



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
CURSO DE MESTRADO**

YAN WAGNER CÁPUA DA SILVA CHARLOT

**ELEMENTOS PARA A CONCRETIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA
NO DIREITO BRASILEIRO**

**São Cristóvão/SE
Janeiro/2019**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
CURSO DE MESTRADO**

YAN WAGNER CÁPUA DA SILVA CHARLOT

**ELEMENTOS PARA A CONCRETIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA
NO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Constitucionalização do Direito.

Linha de Pesquisa: Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Augusto Alcântara Machado.

**São Cristóvão/SE
Janeiro/2019**

**FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE**

C479e Charlot, Yan Wagner Cápua da Silva
Elementos para a concretização da função social da empresa
no direito brasileiro / Yan Wagner Cápua da Silva Charlot ;
orientador Carlos Augusto Alcântara Machado. – São Cristóvão,
SE, 2019.
111 f. : il.

Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade Federal de
Sergipe, 2019.

1. Direito fundamentais. 2. Responsabilidade social da empresa
- Brasil. 3. Justiça social. I. Machado, Carlos Augusto Alcântara,
orient. II. Título.

CDU 342.7:658:005.35(81)

YAN WAGNER CAPUA DA SILVA CHARLOT

**ELEMENTOS PARA A CONCRETIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA
NO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

O candidato foi considerado APROVADO pela banca examinadora.

Professor Doutor Carlos Augusto Alcântara Machado
Presidente

Professor Doutor Henrique Ribeiro Cardoso
Membro interno

Professora Doutora Clara Cardoso Machado Jaborandy
Membro externo

**São Cristóvão/SE
Janeiro/2019**

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família, por estar sempre comigo nesta caminhada, incentivando-me a todo o momento para que eu desse o melhor de mim, em especial aos meus pais, que me ensinaram que a melhor herança que se pode deixar é o conhecimento. Bernard, Veleida, Flávio, Dirce, Ygor e Adrianna, sem vocês nada disso seria possível. A minha amada Amanda, agradeço todo companheirismo e cumplicidade diários. Com você, conquistar o mundo parece tarefa fácil.

Já dizia Henry Brooks Adams (1838-1918): “Um professor influencia a eternidade: ele nunca poderá saber onde sua influência termina”. Com esses dizeres, agradeço enormemente ao meu orientador, Professor Doutor Carlos Augusto Alcântara Machado, pela oportunidade de aprender e de ser influenciado por todo seu saber e humanidade. Espero poder, a cada dia mais, propagar sua mensagem e colaborar na concretização de um mundo mais justo e fraterno.

A todos os professores e os colaboradores do Prodir, meu sincero obrigado por toda a experiência acadêmica vivida, em especial à Professora Karyna Sposato.

A minha eterna Professora Dr^a Patrícia, pelo constante estímulo de aprimoramento acadêmico-profissional. Obrigado por tudo! A senhora é parte desta vitória.

A Marcelo, Aline, Thayse e Luíz. Mais do que colegas de curso, vocês se revelaram verdadeiros amigos, compartilhando as alegrias e as aflições acadêmicas. Por vocês saúdo todos os demais alunos do Mestrado, verdadeiros guerreiros.

Agradeço também enormemente aos Doutores Mario Machado e Vera Andrichi (TJDFT) que tão bem me acolheram em seus gabinetes, dando-me todo o suporte institucional para que pudesse cumprir exitosamente esta missão. Meus cumprimentos também a todos os colegas servidores, nas pessoas de Dr. Rogério, Tavares, Giovanna e Rodrigo.

Não poderia deixar de registrar meus especiais agradecimentos à Avianca Brasil, que me transportou confortável e eficientemente quase semanalmente nesses últimos dois anos de curso, reduzindo as distâncias e possibilitando o cumprimento tempestivo das obrigações acadêmicas.

A todos que, de alguma forma, torceram por mim, transmitindo energias positivas e desejos de sucesso.

“Não se pode mudar o vento, mas se pode ajustar as velas.”

(Confúcio)

RESUMO

Na sociedade atual, cada vez mais integrada e globalizada, e, sobretudo, complexa, a empresa é cada vez mais demandada no cumprimento de múltiplas funções. Pretende-se analisar as relações empresariais e interpretá-las à luz da ordem econômica constitucional vigente e compreender de que forma a empresa pode cumprir adequadamente sua função social. Defende-se, a princípio, uma visão realista da importância da empresa para sociedade, mas sem descuidar de que o atual papel da empresa transcende a mera geração de lucros aos seus proprietários, sócios e acionistas. Objetiva-se, em sequência: analisar o processo de consolidação dos direitos fundamentais na atualidade; contextualizar histórica e conceitualmente o fenômeno empresarial no ordenamento jurídico brasileiro; delimitar o conteúdo material da função social da empresa no direito brasileiro e seus principais elementos; investigar a possibilidade de implementação de requisitos objetivos para avaliação do cumprimento da função social da empresa. A pesquisa foi estruturada em conformidade aos objetivos formulados. No que se refere à metodologia, utilizou-se, essencialmente, a pesquisa bibliográfica, com base na doutrina, na jurisprudência e nas legislações (nacional e estrangeira) que tratam da função social da empresa. Aplicou-se a técnica de pesquisa descritiva. Objetivou-se, também, uma análise multidisciplinar do tema, que pudesse adequadamente interpretar o fenômeno empresarial na contemporaneidade.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais. Empresa. Função social.

RÉSUMÉ

Dans la société actuelle, de plus en plus intégrée, globalisée et surtout complexe, l'entreprise est de plus en plus sollicitée pour remplir de multiples fonctions. Le présent travail prétend analyser les relations commerciales et les interpréter à la lumière de l'ordre économique constitutionnel actuel et comprendre comment l'entreprise peut remplir de manière adéquate sa fonction sociale. Dans un premier temps, est présentée une vision réaliste de l'importance de l'entreprise pour la société, sans toutefois négliger le fait que le rôle actuel de l'entreprise transcende la simple génération de profits pour ses propriétaires, partenaires et actionnaires. Ensuite, l'objectif est: analyser le processus actuel de consolidation des droits fondamentaux; contextualiser historiquement et conceptuellement le phénomène entrepreneurial dans le système juridique brésilien; délimiter le contenu matériel de la fonction sociale de l'entreprise dans le droit brésilien et ses principaux éléments; explorer la possibilité d'établir des critères objectifs permettant d'évaluer la réalisation de la fonction sociale de l'entreprise. La recherche a été structurée en conformité avec les objectifs formulés. La méthodologie utilisée est essentiellement la recherche bibliographique sur la doctrine, la jurisprudence et les législations (nationale et étrangère) traitant de la fonction sociale de l'entreprise. La technique appliquée est celle de la recherche descriptive. La recherche a visé également une analyse multidisciplinaire du thème, qui puisse interpréter correctement le phénomène commercial dans sa contemporanéité.

MOTS-CLÉS: Droits fondamentaux. Entreprise. Fonction sociale.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DIREITOS FUNDAMENTAIS, EMPRESA E JUSTIÇA SOCIAL	11
3 DESVENDANDO A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA	32
3.1 Princípios da ordem econômica na Constituição Federal de 1988.....	32
3.2 A função social da empresa.....	41
3.2.1 Do princípio jurídico da solidariedade.....	42
3.2.2 Da origem da função social da empresa.....	46
3.2.3 Dimensões da função social da empresa.....	55
4 RESPONSABILIDADE SOCIAL E FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA	62
4.1 A responsabilidade dos gestores e dos administradores.....	68
4.2 A cogestão.....	71
4.3 A governança corporativa.....	75
4.4 As práticas sociais das empresas.....	80
4.5 A sustentabilidade.....	86
4.6 O balanço social: um importante instrumento.....	90
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS E CONCLUSIVAS.....	95
REFERÊNCIAS.....	99

1 INTRODUÇÃO

A empresa teve larga contribuição do ponto de vista do desenvolvimento da humanidade. Com efeito, a organização dos meios de produção trouxe notáveis progressos, não só de ordem econômica, como política e social. Na sociedade atual, cada vez mais integrada e globalizada, e, sobretudo, complexa, a empresa é cada vez mais demandada no cumprimento de múltiplas funções.

Com pano de fundo na ressignificação dos direitos fundamentais na contemporaneidade, pretende-se analisar as relações empresariais e interpretá-las à luz da ordem econômica constitucional vigente, buscando responder-se ao seguinte questionamento: de que forma as empresas podem cumprir adequadamente sua função social no direito brasileiro, compatibilizando-a ao imprescindível objetivo de lucro?

Defende-se, a princípio, a possível adequação entre a geração de lucro e a produção de uma repercussão social relevante dessas organizações, com fundamento no ideal de que o papel do Estado não se circunscreve a impor obrigações excessivas, sem razoabilidade, mas a atuar como agente indutor de transformações sociais, tendo em vista a concretização dos valores constitucionais.

Parte-se uma visão realista da importância da empresa para a sociedade, sem descurar de que seu atual papel transcende a mera geração de lucros aos seus proprietários, sócios e acionistas.

Os objetivos do trabalho são os seguintes: analisar o processo de consolidação dos direitos fundamentais na atualidade; contextualizar histórica e conceitualmente o fenômeno empresarial no ordenamento jurídico brasileiro; delimitar o conteúdo material da função social da empresa e seus principais elementos e investigar a possibilidade de implementação de requisitos objetivos para aferição do cumprimento da função social da empresa.

Na primeira seção do desenvolvimento será abordada a construção jurídica dos direitos fundamentais, partindo-se de dois momentos históricos fundamentais do século XIX: as revoluções norte-americana e francesa. Com esse pano de fundo, buscar-se-á demonstrar a relevância jurídica das declarações oriundas desses

movimentos, apontando suas semelhanças, suas peculiaridades e contribuições na formulação de uma base teórica dos direitos individuais.

Em seguida, será analisada a formação do Estado social, como resposta às limitações do antigo Estado liberal na satisfação das necessidades coletivas, notadamente em relação aos direitos de natureza social, de cunho essencialmente prestacional.

Posteriormente, analisar-se-ão as concepções contemporâneas acerca dos direitos humanos, identificando-se suas principais características, a exemplo da historicidade, da universalidade, dentre outras. Compreender-se-á, igualmente, o processo de expansão da proteção desses direitos a nível global, com referência à Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, bem como os aspectos que os distinguem dos direitos fundamentais positivados no plano constitucional dos Estados-nacionais.

Serão apresentados os princípios fundamentais insculpidos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, destacando-se um novo paradigma no plano da concretização dos direitos fundamentais. Far-se-á, igualmente, uma exposição sobre a atual situação socioeconômica do Brasil, chamando-se a atenção para o severo quadro de injustiça social ainda existente.

Nesse sentido, tratar-se-á do papel do Estado na implementação dos direitos e das garantias fundamentais, com relevo para os direitos sociais, constatando-se que o Poder Público não tem sido muito eficiente nessa seara. Discutir-se-á, assim, a participação do setor privado, as empresas, no caso, na concretização desses direitos. Com isso, apresenta-se o problema da presente pesquisa, consistente em investigar de que forma as empresas podem cumprir adequadamente sua função social, compatibilizando-a ao objetivo de geração de lucro.

Contextualizar-se-á também a empresa no direito brasileiro, abordando seus aspectos históricos e jurídicos. No ponto, serão expostas as disposições constitucionais, ao longo do tempo, sobre a ordem econômica, além de se apresentarem os elementos que definem a empresa na atualidade, à luz do Código Civil de 2002.

Na segunda seção, adentrar-se-á ao cerne da dissertação, momento a partir do qual se pretenderá explicitar o conteúdo material da função social da empresa, não sem antes explicar os princípios que regem a ordem econômica na Constituição

Federal de 1988. Tratar-se-á, também, de discorrer sobre o importante princípio jurídico da solidariedade e sua contribuição na funcionalização da atividade empresarial. Em seguida, serão expostos os fundamentos teóricos que originaram a concepção atual da função social da empresa, além de se apresentarem suas dimensões positiva e negativa.

Na terceira seção, serão apreciados aspectos da responsabilidade social empresarial, valendo-se de uma abordagem multidisciplinar¹¹, que permitirá, com mais propriedade, compreender o sentido material da função social da empresa na atualidade, diferenciando-a da prática da filantropia empresarial. Serão abordados temas como a responsabilidade dos gestores e dos administradores, a cogestão, a governança corporativa (e *compliance*), práticas sociais das empresas e a sustentabilidade.

Finalmente, será apresentado o balanço social como possível instrumento de avaliação do cumprimento da função social da empresa, de forma a se concretizar os princípios da ordem econômica e atender às expectativas exigidas das empresas.

No que se refere à metodologia, utilizar-se-á, essencialmente, a pesquisa bibliográfica, com base na doutrina, na jurisprudência e nas legislações (nacional e estrangeira) que tratem da função social da empresa. Aplicar-se-á a técnica de pesquisa descritiva. Partir-se-á, também, de uma análise multidisciplinar do tema, que permita adequadamente interpretar o fenômeno empresarial na contemporaneidade.

¹¹ Pautada no diálogo entre as ciências jurídica, econômica e administrativista.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS, EMPRESA E JUSTIÇA SOCIAL

A consolidação dos direitos fundamentais nas sociedades percorreu um longo e tortuoso caminho até os dias atuais. Como pontos culminantes desse processo, destacam-se dois momentos históricos do século XIX: as Revoluções Norte-americana e Francesa.

No contexto desse primeiro movimento, merece relevo a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, de junho de 1776, considerada a pioneira declaração de direitos fundamentais na concepção moderna. O documento foi influenciado pelas doutrinas de John Locke, Rousseau e Montesquieu e pretendia limitar o poder estatal, com base na defesa de direitos naturais, dentre eles “o gozo da vida e da liberdade com os meios de adquirir e de possuir a propriedade e de buscar e obter felicidade e segurança” (USP, s. d.).

Pouco tempo depois, em 4 de julho de 1776, se publicaria a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, cuja edição do texto foi, eminentemente, de responsabilidade de Thomas Jefferson. O diploma justificou a autonomia das treze colônias em relação à Coroa Britânica, além de reconhecer aprioristicamente que “todos os homens foram criados iguais, foram dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão a vida, a liberdade e a busca da felicidade” (HISTORIANET, s. d.), tratou do direito de revolução do povo à opressão estatal, ideais que influenciaram a posterior Revolução Francesa.

Em 17 de setembro de 1787, foi aprovada a Constituição norte-americana, que inicialmente não dispunha efetivamente sobre os direitos fundamentais. Em razão da exigência de algumas colônias de que o tema fosse tratado na Carta Magna, para que pudessem ratificá-la, “Thomas Jefferson e James Madison elaboraram, então, enunciados que originaram as dez primeiras emendas [...], aprovadas em 1791, às quais foram acrescentadas outras até 1975, e que constituem o *Bill of Rights* do povo norte-americano” (BATISTA, 1999, p. 256).

Assim, além de se disciplinar a estrutura do estado, protegeu-se uma série de direitos, como a liberdade de expressão, a liberdade de religião, a legítima defesa armada, a liberdade de assembleia, a liberdade de petição, além de outros. Anote-se

que a Constituição estadunidense permanece vigente, e serve de referência para todo o direito constitucional ocidental.

Na França, semanas após a icônica tomada da Bastilha, em 14 de julho de 1789, aprovou-se na Assembleia Nacional Constituinte a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão², com forte influência iluminista, em uma preliminar da Constituição da nova República. Dispõe o texto que a finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem, dentre eles a liberdade, a propriedade a segurança e a resistência à opressão.

Vanessa Oliveira Batista (1999), ao comparar a Declaração francesa e as norte-americanas, constata, no primeiro diploma, uma tendência à universalidade, com maior grau de abstração, ao passo em que identifica nele três atributos principais: o *intelectualismo* (produto da reflexão de teóricos, de filósofos e de juristas), o *mundialismo* (suas disposições intentavam ultrapassar os limites territoriais franceses, expandindo-se para o mundo) e o *individualismo* (estabeleceu uma série de direitos individuais, oponíveis ao Poder Público, sendo considerado, assim, o documento mais emblemático do Estado Liberal).

A autora prossegue na análise do próprio título da Declaração, e argumenta que ao tratar de “homem”, o texto se refere aos indivíduos indistintamente, estando eles integrados ou não a determinado contexto social, fazendo jus aos direitos de liberdade, de propriedade e de segurança. Ao mencionar “cidadão”, por outro lado, o legislador se dirige aos indivíduos inseridos num contexto político, tratando-se, assim, da liberdade política.

Arendt (2012), por sua vez, formula uma crítica aos direitos do homem. Em obra intitulada “As Origens do Totalitarismo”, a autora destaca ante as experiências históricas do século passado, permeadas por conflitos mundiais, a retórica vazia do universalismo dos direitos humanos. Ela verifica a necessidade de uma cidadania para o pleno gozo desses direitos, condição social que determinadas minorias

² Por ser emblemático, transcreve-se o teor do preâmbulo: “Os representantes do povo francês, reunidos em Assembleia Nacional, tendo em vista que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas dos males públicos e da corrupção dos Governos, resolveram declarar solenemente os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, a fim de que esta declaração, sempre presente em todos os membros do corpo social, lhes lembre permanentemente seus direitos e seus deveres; a fim de que os atos do Poder Legislativo e do Poder Executivo, podendo ser a qualquer momento comparados com a finalidade de toda a instituição política, sejam por isso mais respeitados; a fim de que as reivindicações dos cidadãos, doravante fundadas em princípios simples e incontestáveis, se dirijam sempre à conservação da Constituição e à felicidade geral.” (USP, s. d.)

étnicas perseguidas (judeus, ciganos, etc) não detinham. Com base nesses argumentos, Agamben (2007) destaca a indissociabilidade entre os direitos do homem e do cidadão na Declaração francesa de 1789.

No entanto, observa-se que as Revolução Francesa e norte-americanas foram marcos históricos incontestes na defesa dos direitos individuais face à opressão estatal, à época capitaneada pela figura do rei. A Revolução Francesa foi de tal forma importante para a humanidade que é considerada, ainda hoje, um referencial de divisão histórica, que baliza a passagem da Idade Moderna para a Idade Contemporânea.

Portanto, inicialmente, o reconhecimento dos direitos civis significou uma delimitação jurídica de uma esfera que o poder estatal não poderia avançar, tratando-se das chamadas liberdades públicas. O exercício desses direitos de primeira dimensão³, assim considerados pela doutrina moderna, implicava, necessariamente, a não intervenção do Poder Público. Em suma, os cidadãos eram livres para exercerem sua vida, sua liberdade e a propriedade de seus bens da forma que melhor lhes aprouvessem.

Com o passar do tempo, verificou-se que o livre e incondicionado exercício dos direitos civis, notadamente do direito de propriedade, não proporcionava justiça social. Ainda que não provocasse diretamente a desigualdade, tampouco atenuava seus terríveis efeitos.

Com efeito, a consolidação do Estado de Direito “Burguês” representou a cristalização de um pensamento conservador, que buscava manter o estado de coisas conquistado, alheio a outras mudanças. O objetivo principal desse novo modelo estatal era o estabelecimento de limites a sua própria atuação, resguardando-se, porém, as situações de violações à segurança dos cidadãos. Iniciativas políticas de subversão desse paradigma estavam, assim, à margem da lei. Por outro lado, o império da legalidade, por si só, não foi capaz de impedir a proliferação de injustiças, vitimando sobretudo os mais pobres (MORAES, 2014).

Construiu-se assim, a perspectiva de que a não intervenção estatal, em alguns aspectos da sociedade, não deveria ser levada ao extremo. Com esse

³ Adota-se esse termo em detrimento da expressão “geração”, dada a característica de indivisibilidade desses direitos, conforme será abordada nas próximas páginas do trabalho.

fundamento, originou-se a concepção do Estado Social, em substituição ao anterior modelo liberal de política pública.

Como explica Vanessa Oliveira Batista (1999), as declarações liberais trataram do indivíduo em uma perspectiva eminentemente abstrata, pressupondo uma igualdade meramente formal, sem levar em conta os atributos que distinguem as pessoas no mundo fático. Surgiram assim, correntes de pensamento que buscaram se contrapor ao regime liberal vigente.

Com essa ótica, originou-se o Manifesto Comunista⁴, escrito por Karl Marx e Friedrich Engels, e publicado em 1848. Produto do vínculo e relacionamento dos autores com a Liga dos Justos - grupo de trabalhadores formado em 1836 por artesãos alemães radicados na Inglaterra - o documento visava a conscientização dos operários de sua situação e do potencial que poderiam alcançar caso se unissem. Inspirado na ideia de luta de classes, buscava-se emancipar os trabalhadores de toda sorte de exploração e de precariedade a que estavam sujeitos nas relações laborais do século XIX (ARAÚJO, s.d.).

Nessa mesma linha, a Revolução de 1848, em Paris, apesar de não ter instaurado um regime socialista, fomentou o antagonismo político entre a burguesia e a classe operária, que se replicou pelo continente europeu (SOUSA, s. d.). Sobre o tema, Fábio Konder Comparato (s.d.) destaca que:

A constituição de 1848 [...] foi composta como uma obra de compromisso. De um lado, entre o liberalismo – claramente afirmado com a declaração preambular de redução gradual das despesas públicas e dos impostos – e o socialismo democrático. Compromisso, de outro lado, entre os valores conservadores – a Família, a Propriedade e a Ordem pública, invocados com letra maiúscula no inciso IV do preâmbulo – e o progresso e a civilização (preâmbulo, inciso I). É interessante observar, a esse respeito, que, enquanto as anteriores declarações de direitos da Revolução Francesa não fizeram referência alguma à família, o preâmbulo da Constituição de 1848 menciona-a nada menos do que quatro vezes. Por outro lado, a orientação do ensino público, como dispõe o art. 13, não é para a formação do cidadão, mas sim para o mercado de trabalho.

⁴ Consta entre os primeiros trechos do Manifesto: “O comunismo já é reconhecido por todos os poderes europeus como um poder. Já é tempo de os comunistas exporem abertamente perante o mundo inteiro o seu modo de ver, os seus objectivos, as suas tendências, e de contraporem à lenda do espectro do comunismo um Manifesto do próprio partido. Com este objectivo reuniram-se em Londres comunistas das mais diversas nacionalidades e delinearam o Manifesto seguinte, que é publicado em inglês, francês, alemão, italiano, flamengo e dinamarquês [...]”. (MARX; ENGELS, 1997).

Essa perspectiva conciliatória da Carta Magna de 1848 despertou críticas dos teóricos socialistas, dentre eles Karl Marx, que se opôs à preservação da estrutura capitalista, constatando a natureza da política enquanto universalidade abstrata, sem preocupação com a realidade social dos indivíduos: “a realidade social configurada pela maturação do modo de produção capitalista contribui para explicitar o caráter de classe do estado moderno, aparentemente velado pela forma republicana” (MUSSETI, 2015, p. 145).

Manoel Messias Peixinho (2012) registra que a Constituição francesa de 1848 estabeleceu a Declaração de Direitos nos moldes republicanos, com importante viés social, prevendo o direito ao trabalho⁵, e, por outro lado, garantindo direitos individuais como a propriedade. (Re)aproximou-se, também, a fraternidade da liberdade e da igualdade.

Outras duas cartas constitucionais relevantes, no aspecto social, foram a Constituição mexicana de 1917 e a de Weimar, de 1919, responsáveis pela pioneira sistematização dos direitos sociais do homem, a nível constitucional, sem sepultar, contudo, o modelo econômico capitalista.

Ricardo Quartim de Moraes (2014, p. 275), ao se debruçar sobre o paradigma do Estado Social, conclui que se trata de uma “consequência do clamor das massas e dos desafios econômicos postos a seu cargo; é o Estado Social Material [...] historicamente determinado pelo fim da Segunda Guerra Mundial e que veio superar o neutralismo e o formalismo do Estado Liberal”.

Portanto, as premissas teóricas do novel Estado Social contribuíram decisivamente para a refundação de vários institutos clássicos do Direito, em especial os mencionados direitos fundamentais. Esses passaram a ser compreendidos não mais em uma perspectiva absoluta, mas em uma ótica intersubjetiva. Um dos efeitos dessa revolução suportada pelos direitos fundamentais consiste no impacto sobre as relações privadas.

Originalmente, os direitos fundamentais foram concebidos para protegerem o indivíduo em face do poder estatal. Logo, eles eram oponíveis apenas ao Estado. Dadas as mudanças econômicas ocorridas no último século, algumas relações entre

⁵ Tal disposição está insculpida no artigo 13 da Constituição: “La Constitution garantit aux citoyens la liberté du travail et de l'industrie. La société favorise et encourage le développement du travail par l'enseignement primaire gratuit, l'éducation professionnelle, l'égalité de rapports, entre le patron et l'ouvrier [...] (FRANÇA, 1848).

particulares passaram a estar pautadas em graus de desigualdades semelhantes à tradicional relação entre Estado e pessoa. Essas situações reclamaram um tratamento diferenciado para o tema dos direitos fundamentais, especialmente em matéria de eficácia horizontal. O destaque deste novel vínculo das dinâmicas sociais contemporâneas corresponde a circunstância de que ambas as partes titularizam direitos (SARLET, 2005).

Nessas novas práticas relacionais, agentes privados que possuem uma organização transnacional, como multinacionais e demais conglomerados econômicos, personificam uma posição de poder social superior aos demais particulares (consumidores, empregados e outros). Buscando compreender essa questão por intermédio de um prisma material, Sarlet (2005) reflete acerca da existência ou não de vinculação dos direitos fundamentais às relações privadas. Na oportunidade, o pesquisador ressalta a importância da Lei Fundamental da Alemanha de 1949, que acolheu a aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações intersubjetivas, e o direito português que recepcionou a matéria de forma expressa (artigo 18/1), diversamente do silêncio emitido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Apesar do tema não receber um tratamento taxativo no constitucionalismo brasileiro, por força do artigo 5º, § 1º, da CRFB/88, juntamente com o postulado da unidade do ordenamento jurídico, aplicam-se os direitos fundamentais às relações entre particulares. Porém alguns problemas atinentes ao assunto são identificados no direito brasileiro, como: a falta de previsibilidade explícita, a dificuldade em delimitar quem são os particulares submissos aos direitos fundamentais e a questão das formas e intensidades de intervenção dos direitos fundamentais nas relações privadas.

A partir destes pontos problemáticos, foram feitas algumas formulações teóricas. A teoria da eficácia imediata ou direta, cujos principais expoentes são Hans Carl Nipperdey e Walter Leisner, defende que os valores materializados nos direitos fundamentais são aplicáveis à totalidade de normas disponíveis, e que a força normativa da Constituição Federal, somada ao postulado da unidade do ordenamento jurídico, impedem que as relações privadas ocorram alheias à observância dos direitos fundamentais (SARLET, 2005).

A teoria da eficácia mediata (indireta)⁶ argumenta em sentido contrário a anterior, pois teme a estatização do direito privado e a perda da autonomia nas relações entre particulares. Ela ganhou notoriedade a partir do julgamento do caso Lüth⁷ pelo Tribunal Constitucional Alemão em 1958. Antes desse julgado, os direitos fundamentais eram oponíveis apenas ao Estado e representavam uma ferramenta disponível ao cidadão diante das arbitrariedades estatais. Com a apreciação desse caso, criou-se uma permissividade, no âmbito jurídico, pertinente à irradiação de efeitos dos direitos fundamentais aos particulares. A liberdade de opinião espargiu repercussões sobre normas do direito ordinário (civil), impondo ao intérprete da lei e ao legislador uma integração entre direito público e privado.

Variações dessa concepção teórica foram sendo gradativamente formuladas. Sarlet (2005) aponta para a denominada “teoria dos deveres de proteção”, que reconhece a possibilidade de intervenção do poder estatal nas relações entre particulares em situações excepcionais e justificadas, apenas. Em suma, para esta teoria o Estado se mantém como o destinatário precípua dos direitos fundamentais, visto que cabe ao mesmo controlar as disparidades de poder social entre os agentes privados e a afronta aos direitos fundamentais.

O debate acerca da irradiação dos direitos fundamentais sobre as relações entre particulares ganha fôlego no presente trabalho, haja vista que se discute a função social da empresa e sua compatibilização com a ideia de lucro. Em outros termos, a consolidação dos direitos fundamentais no direito brasileiro exige um novo formato para o exercício das atividades econômicas, algo que recebe a alcunha de função social da empresa. Esse fenômeno é descrito por alguns autores⁸, como a constitucionalização do direito empresarial. Caracteriza-se pela irradiação das normas constitucionais sobre as normas inferiores e pelo desenvolvimento de uma nova dogmática interpretativa. Esses elementos se confundem com os marcos teóricos do neoconstitucionalismo, estudado por Barroso (2007).

Nos tempos hodiernos, a Constituição não se restringe em fixar os limites da atuação dos poderes políticos, seu conteúdo valorativo impõe ao Poder Judiciário um exercício que concretize as disposições constitucionais. Com isso, ocorre a

⁶ Um dos seus principais defensores foi Günther Dürig.

⁷ O caso versava sobre o jornalista alemão Erich Lüth, que tinha defendido, em meados dos anos de 1958, um boicote nacional ao filme “Amada Imortal”, dirigido pelo famoso cineasta nazista Veit Harlan. Neste episódio, ambas as partes eram titulares de direitos fundamentais.

⁸ Mais detalhes serão abordados no tópico seguinte.

expansão da jurisdição constitucional, que é chamada a atuar não só na relação Estado-Indivíduo, mas também na relação entre atores privados, sempre que se configurar alguma ameaça aos direitos fundamentais (BARROSO, 2007). A importância do respeito aos direitos fundamentais nas relações socioeconômicas contemporâneas transcende o âmbito interno dos ordenamentos jurídicos. Na esfera internacional, o tema se reveste da denominação “direitos humanos”.

Flávia Piovesan (2002) destaca a historicidade dos direitos humanos, que resultou em uma pluralidade de significados. A concepção contemporânea dos direitos humanos, dessa maneira, originou-se do movimento de internacionalização desses direitos, no período pós-guerra, como resposta às barbáries do nazismo. Naquela época, o Estado assumiu o papel de violador máximo dos direitos humanos, com a evidente descartabilidade da pessoa humana, como ocorrido nos campos de concentração. Após essa ruptura humanitária, era necessário reconstruir os direitos humanos.

Nesse contexto, foi proclamada a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁹ pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro 1948, cujo artigo inaugural já previu que: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”.

⁹ Dispõe o preâmbulo que: “Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da humanidade e que o advento de um mundo em que mulheres e homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum, Considerando ser essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão, Considerando ser essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações, Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do ser humano, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla, Considerando que os Países-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais do ser humano e a observância desses direitos e liberdades, Considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso,

Agora portanto a Assembléia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade tendo sempre em mente esta Declaração, esforce-se, por meio do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Países-Membros quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.” (UNICEF)

Na esteira, em junho de 1993, no âmbito da Conferência Mundial sobre os Direitos do Homem, é proclamada a Declaração de Direitos Humanos de Viena, ocasião em que se consolidou a ideia de indivisibilidade¹⁰ dos direitos humanos, cujos preceitos devem se aplicar tanto aos direitos civis e políticos quanto aos direitos econômicos, sociais e culturais. Disciplinou-se também sobre outros direitos, como de solidariedade, o direito à paz, o direito ao desenvolvimento e os direitos ambientais. No ponto específico do direito ao desenvolvimento, estatuiu que: “Todos os povos têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente sua condição política e promovem livremente o desenvolvimento econômico, social e cultural” (DHNET, s.d.).

Sobre a indivisibilidade dos direitos humanos, a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais é condição de garantia dos direitos civis e políticos, e vice-versa. Já a universalidade diz respeito a premência de extensão universal dos direitos humanos, tendo como requisito para a dignidade e titularidade de direitos pura e simplesmente a condição a condição de pessoa. “Os direitos humanos compõem assim uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos ao catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais” (PIOVESAN, 2002, p. 2).

Feita essa breve incursão no âmbito da consolidação dos direitos fundamentais, passa-se à apresentação do problema de pesquisa proposto.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representou uma enorme mudança de paradigma, de um Estado autoritário, supressor da liberdades e garantias individuais, para uma democracia asseguradora de uma significativa gama de direitos fundamentais¹¹. Assumiu como seus fundamentos os seguintes princípios (artigo 1º): soberania; cidadania; dignidade da pessoa humana; os valores sociais do

¹⁰ “5. Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forme seus sistemas políticos, econômicos e culturais.” (USP,s.d.)

¹¹ Destaca-se o preâmbulo: “ Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL [...]”.

trabalho e da livre iniciativa e pluralismo político; além de se comprometer com o atingimento dos seguintes objetivos fundamentais (artigo 3º):

[...]

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. [...]

Como se percebe, a Carta Magna brasileira ao tratar dos direitos fundamentais permaneceu dentro dos estreitos do direito público. Isso porque, as codificações europeias mencionadas no tópico anterior influenciaram a fase de concepção da Constituição Cidadã e estabeleceram uma contínua clivagem entre os direitos público e privado.

No direito público, o indivíduo recebe a proteção dos direitos fundamentais contra as imersões autoritárias do Estado (direito público) e no direito privado, assegura-se a liberdade e autonomia contratual. No entanto, esses contornos mostraram-se insuficientes para responder as atuais demandas da uma sociedade caracterizada por avanços tecnológicos, indústrias e economia em massa. Nesses contextos sociais, os instrumentos de proteção dos direitos fundamentais formulados no interior das estreitas balizas de direito público mostram-se pouco usuais, pois colocam as atividades econômicas em guetos jurídicos, aprofundando as desigualdades sociais e regionais, comprometendo a erradicação da pobreza e o bem-estar de todos, dificultando a edificação de uma sociedade justa e agredindo ao fundamento da dignidade da pessoa humana (TEPEDINO, 2008).

No campo do direito privado, a proteção do indivíduo está consubstanciada nos direitos da personalidade, de matriz patrimonial, que não se ajustam as novas dinâmicas sociais. Porém, no estágio constitucional que o país vivencia, entende-se que a constituição brasileira ao eleger a dignidade da pessoa humana como o valor mais importante, recusa a existência de redutos particulares, onde os direitos fundamentais não possam ser aplicados. Nesse sentido, a imperatividade desses direitos somado ao desenvolvimento dos direitos humanos no plano internacional,

posteriormente recepcionados pelo direito nacional, promovem uma abertura de horizonte para a irradiação dos direitos fundamentais e humanos nas relações entre particulares. Solução que oferece uma perfeita maleabilidade diante das situações vivenciadas por uma sociedade altamente tecnológica e globalizada. Diversamente, os direitos da personalidade impõem ao legislador a disciplina dos novos cenários, o que diante da fluidez de acontecimentos torna-se tarefa impossível (TEPEDINO, 2008).

Com efeito, avanços significativos foram feitos do ponto de vista interpretativo e legislativo para a proteção e a consolidação dos direitos sociais no Brasil. Apesar de a sociedade brasileira ser estruturada em bases capitalistas, que têm proporcionado evidente progresso econômico, tecnológico e humano, as desigualdades persistem, sobretudo no aspecto de distribuição de renda. Essas hipóteses ainda são identificadas devido à insuficiência de meios para a realização dos preceitos constitucionais. Assim, destaca-se a importância do presente estudo, pois seu objetivo central corresponde ao desenvolvimento de bases para a concretização da função social da empresa, dispositivo jurídico que vai ao encontro do valor da dignidade da pessoa humana.

Como discutido nas linhas acima, o texto constitucional, *de per si*, é incapaz de modificar o *status quo*, erradicando a pobreza e a marginalização. A efetiva transformação social depende, essencialmente, dos atores sociais e dos detentores do poder, notadamente dos representantes. A Constituição é uma peça-chave nesse desafio, mas não a única, pois a “consciência política da necessidade de mudança, a atuação e manifestação da sociedade e o funcionamento correto dos canais de representação política e de todo o conjunto da administração pública são igualmente fundamentais” (MORAES, 2014, p. 280).

Dados da pesquisa de concentração de renda, realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, demonstram que, em 2017, 10% dos brasileiros mais ricos detinham 43,3% da renda total do país, enquanto que os 10% mais pobres detinham apenas 0,7% da renda total (UOL, 2018).

Segundo pesquisa da Fundação Getúlio Vargas - FGV, houve um aumento da pobreza e da desigualdade até o segundo trimestre deste ano. Concluiu-se que atualmente existem 23,3 milhões de pessoas que vivem abaixo da linha de pobreza,

com rendimentos inferiores a R\$ 232 (duzentos e trinta e dois reais) por mês; aproximadamente 11,2% da população. A miséria teve um incremento de 33% nos últimos quatro anos. São 6,3 milhões de novos pobres (FGV, 2018).

Como explica Marcelo Neri, diretor do FGV Social e coordenador desse estudo, a nova Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua - demonstrou uma queda expressiva da renda *per capita* média do trabalho desde o ápice no final de 2014 até metade de 2016, quando retornou ao montante de 2012. Até este ano, recuperou-se 40% dessa perda média.

Ainda sobre esse estudo, quanto ao bem-estar social, o índice de referência teve um decréscimo de 10,6% desde 2014 até o meio de 2016, com regressão a níveis aproximados aos de 2012. Porém, de modo diverso da renda *per capita* média, o bem-estar permaneceu estabilizado, o que significa que não se pode notar nenhuma recuperação. Aparentemente, a evolução da renda média foi anulada pela enorme desigualdade existente.

Esses indicadores sociais ruins são reflexos de uma economia ainda debilitada pela forte recessão que tem assolado o país nos últimos anos, com a pior retomada de crescimento da história. Apesar de as empresas e de o setor produtivo reagirem timidamente, enfrenta-se uma severa crise fiscal, que obsta uma atuação mais indutiva do governo, por meio de subsídios e de isenções fiscais. O desemprego também têm sido um desafio, não apenas em decorrência da estagnação econômica, mas de transformações nas relações sociais, com novas modalidades de trabalho, em uma perspectiva mais informal (SALOMÃO; LIMA; 2018).

A sociedade é dinâmica, e todas as suas transformações repercutem nas empresas, que buscam constantemente se adaptar a novos padrões e novas exigências de um mercado de consumo cada vez mais crítico e consciente. Valores e políticas institucionais passam a ser levadas em conta na escolha de determinados produtos ou serviços.

Nesse contexto, das relações empresariais, parece evidente que o objetivo da empresa é gerar lucro aos seus proprietários e acionistas. Contudo, a busca aritmética de resultados financeiros positivos não parece ser a melhor solução do ponto de vista da evolução humana. O Estado, ao assumir o papel organizativo da sociedade, como ente abstrato ao qual se dirige a manutenção da ordem e gerador

de qualidade de vida coletivo, não tem sido efetivo nesse último sentido, de promover o bem-estar social.

Os problemas são notórios, principalmente em áreas prestacionais, que envolvem uma postura ativa do Estado na concretização dos valores constitucionais, a exemplo do direito à saúde, previdência, transporte público, etc. Nessa perspectiva, de falibilidade da função estatal, as atenções da sociedade têm se voltado frequentemente ao setor privado, com expectativas dos consumidores de que as empresas tenham uma conduta mais proativa a respeito de sua atuação social.

Dentro de toda essa problemática, o papel do próprio Estado passa também a ser alvo de críticas contundentes. Corrupção, ineficiência da máquina, má prestação de serviços públicos, tudo isso leva parte considerável da população a desconfiar do Poder Público e a questionar se tudo que se paga de impostos é de fato convertido em bem-estar social.

O setor privado, nesse aspecto, ganha novos olhares de confiança, na consecução de objetivos essenciais da sociedade. E nesse campo não incluem apenas as empresas estritamente consideradas (dirigidas à obtenção de lucro), mas também entidades do terceiro setor, organizações não governamentais - ONGs, associações e outras modalidades associativas.

Assume relevo, assim, a questão da responsabilidade social das empresas, isto é, qual a contrapartida oferecida do consumo de seus produtos e de seus serviços? De certo, o papel social de determinada organização passa a ser um fator diferencial e, portanto, de competitividade, para a opção por determinado bem.

Como apontava Miriam Nóbrega de Moura (2002), em relação ao total de riquezas, em termos globais, o montante de recursos destinados a boas práticas sociais pelas pessoas e pelas organizações empresariais ainda era inexpressivo. Contudo, explica a autora que ao se adotarem tais medidas, que são frequentes nas sociedades europeia e estadunidense, incrementam-se os meios de acesso à riqueza pelas camadas mais pobres do meio social, com repercussões benéficas para o desenvolvimento socioeconômico.

E prossegue a autora (2002, p.1): “o empresário - produtor - é de alguma forma consumidor e compreende que, quanto maior for a participação dos menos

favorecidos na riqueza circulante, maior será seu poder aquisitivo e o consequente crescimento dos empreendimentos empresariais”.

Urge assim, contextualizar o fenômeno da empresa na contemporaneidade, que resulta de complexas transformações políticas, sociais e econômicas, decorrentes, em grande parte, do pós-guerra. O papel do Estado se alterou consideravelmente, com a criação das organizações internacionais, das ONG's, e, especificamente, das empresas multinacionais. Essas se dirigem à seara internacional, na prospecção de mercados maiores e insumos mais baratos. No geral não possuem uma formatação jurídica específica, difundem-se por vários países e se aproveitam da capilaridade (por meio das suas subsidiárias) para captação de recursos internacionais para financiamento de suas atividades (MAGALHÃES, 2017).

Nesse contexto de “aldeia global”, em que “as relações complexas que se estabelecem no plano das forças políticas, culturais e econômicas estão moldando cenários que apontam concomitantemente para o global e regional, para a interdependência e a integração” (GASSEN, 2013, p. 21), é essencial superar uma visão estanque das relações empresariais, pois a globalização econômica e social ocasiona a interação entre os países, através do fluxo de informações, de pessoas e de atividades comerciais e exige um compartilhamento de dados, troca de experiências e convergências práticas (SILVEIRA; OLIVEIRA, 2013).

As transformações nas últimas décadas do século XX desencadearam também a supranacionalidade, sobretudo devido à mundialização do fluxo comercial, com o escopo de unificar as legislações nacionais e ampliar as relações externas dos Estados (DURÃO, 2018).

Portanto, indaga-se de que forma as empresas podem cumprir adequadamente sua função social, compatibilizando-a ao imprescindível objetivo de lucro. Assim, defende-se, *a priori*, a possível adequação entre a geração de lucro e a produção de uma repercussão social relevante dessas organizações, com fundamento no ideal de que o papel do Estado não se circunscreve a impor obrigações excessivas, sem razoabilidade, mas a atuar como agente indutor de transformações sociais, tendo em vista a concretização dos valores constitucionais.

Parte-se de uma visão realista da importância da empresa para sociedade, cujo papel transcende a mera geração de lucros aos seus proprietários, sócios e acionistas.

Como proposta de análise do problema, face à complexidade da dinâmica empresarial, adota-se uma visão interdisciplinar, com a centralidade na empresa, e foco nos aspectos éticos, sociais e econômicos atinentes, sugerida por Eloy Pereira Lemos Júnior (2009).

Compreender o fenômeno empresarial na atualidade demanda o conhecimento de como o Estado brasileiro tem tratado, historicamente, a atividade econômica. É necessário, também, atentar-se à questão da publicização do Direito Privado, que pode ser analisada sob diferentes aspectos e compreendida, *lato sensu*, como uma releitura de elementos jurídicos antes encarados em uma perspectiva eminentemente privada, a exemplo do direito das obrigações, do contrato e da propriedade.

Isso ocorreu, essencialmente, devido à nova visão de Estado Moderno que se construía, em que o Poder Público passou a exercer atividades econômicas antes restritas à iniciativa privada, além de intervir na economia, principalmente através de instrumentos de regulação jurídica. Em suma, passou-se a aplicar no Direito Privado técnicas e procedimentos antes restritos ao setor público. Tais transformações estavam associadas às novas concepções filosóficas da época, que atribuíam novos significados ao papel do Governo, da Nação e da comunidade em geral. Assim, pode-se afirmar que o Estado passou a dispor de maior dirigismo social (LEMOS JÚNIOR, 2009).

Com essa abordagem, focaliza-se no aspecto econômico da publicização do Direito, pela pertinência com o objeto desta pesquisa - a empresa. Logo, será demonstrado, a partir deste momento, como se deu o avanço do Direito Público no âmbito do Direito Empresarial, sobretudo quanto à concepção de “Constituição Econômica”, isto é, a constitucionalização de elementos econômicos no ordenamento jurídico brasileiro.

Para tanto, deve-se ter em mente que essa ocorrência tomou forma a partir da Primeira Grande Guerra, entre os anos de 1914 e 1918. As graves consequências do conflito despertaram as atenções dos legisladores para a situação econômica, com a constatação da efetiva necessidade de intervenção estatal nessa

seara. Nessa direção, o ápice da inquietude dos agentes políticos ocorreu a partir da crise da bolsa de Nova York, em 1929 e, em seguida, com a eclosão da Segunda Guerra Mundial. Até então, as constituições não dispunham sobre assuntos de natureza econômica, pois a ênfase era em questões políticas (ZANOTI, 2009). Considerado o momento histórico anterior, no Brasil, as Constituições de 1824 e de 1891 nada previram a respeito da ordem econômica.

Inspirada pelas Constituições do México (1917) e de Weimar (1919), a Constituição Brasileira de 1934 foi a primeira a prever um título específico sobre a Ordem Econômica e Social. Pretendia a regulação das relações políticas, sociais e econômicas em consonância com princípios da justiça e da democracia (ZANOTI, 2009). No artigo 115¹², ao passo em que estabelecia a liberdade econômica, defendia a existência digna a todos. E quanto ao direito de propriedade, estatuiu no item 17 do artigo 113¹³ que não poderia ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinasse. Inaugurou-se, assim, a exigência de um conteúdo social no exercício do direito de propriedade, seguida, nessa direção, pela Constituição de 1946 (FRAZÃO, 2011).

Porém, percebeu-se que a Carta de 1934 regulava excessivamente as hipóteses de intervenção estatal na economia, como assenta Luiz Antonio Ramalho Zanoti (2009, p. 80-81):

A Constituição Federal de 1934 impunha-se frontalmente à tese liberalizante do *laisser-faire*, pois fortalecia o exercício do poder de polícia por parte do Estado, como forma de intervenção para impor limitações à atuação do setor privado, em benefício dos interesses maiores da coletividade. Essa intervenção do Estado, na economia, era ostensiva, conforme pode ser comprovado na redação do art. 116: “*por interesse público e autorizada em lei, especial, a União poderá monopolizar determinada indústria ou atividade de economia, asseguradas as indenizações ou de competência das, (...), e*

¹² Art. 115 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.

Parágrafo único - Os Poderes Públicos verificarão, periodicamente, o padrão de vida nas várias regiões da País.

¹³ Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.

ressalvados os serviços municipalizados ou de competência dos poderes locais”. Como se isso não bastasse, o art. 117 estipulava que o Estado deveria promover o fomento da economia popular, o desenvolvimento do crédito e a nacionalização progressiva dos bancos de depósito, a nacionalização das empresas de seguro em todas as suas modalidades, devendo constituir-se em sociedade brasileira as estrangeiras que operassem no país. A iniciativa estatizante foi mantida no § 4º, do art. 119 (...). É possível notar, pois, que a Constituição Federal de 1934 impôs uma profunda estatização da economia, o que não se coaduna com os ideários do conceito jurídico de uma constituição econômica.

Portanto, apesar de verificar-se uma forte carga social nessa Constituição, o que representou um avanço no constitucionalismo brasileiro, previa seu texto excessivas possibilidades de atuação estatal na economia, o que acarretava insegurança jurídica e tolhia, em parte, a liberdade de empreendimento. Depreende-se, dessarte, que a adequada concepção de Constituição Econômica deve harmonizar a livre iniciativa com o interesse público, sem privilegiar um em detrimento do outro.

A Constituição de 1946, por sua vez, manteve um título exclusivo sobre Ordem Econômica e Social e, no artigo 145, disciplinou que “A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano”. Em seu parágrafo único, constava o trabalho como obrigação social, garantido a todos para que, assim, se possibilitasse uma existência digna.

O direito de propriedade foi explicitamente condicionado ao bem-estar social, como se nota no artigo 147¹⁴. Na Constituição anterior, referida expressão constava apenas do preâmbulo.

Manteve-se, ainda, a possibilidade de a União, mediante lei especial, intervir no domínio econômico e de monopolizar determinada indústria ou atividade, com base no interesse público e com limite aos direitos fundamentais assegurados (artigo 146¹⁵).

14 Art 147 - O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

15 Art 146 - A União poderá, mediante lei especial, intervir no domínio econômico e monopolizar determinada indústria ou atividade. A intervenção terá por base o interesse público e por limite os direitos fundamentais assegurados nesta Constituição.

A Constituição de 1967 igualmente destinou um título específico para a Ordem Econômica e Social e pontuou a finalidade de realização da justiça social, agora por meio de princípios diretamente citados, dentre eles a função social da propriedade, a harmonia e a solidariedade entre os fatores de produção (artigo 157, incisos III e IV)¹⁶. A menção ao bem-estar social deixou de existir. O texto de 1969 dispôs de forma semelhante ao de 1967 sobre a Ordem Econômica, e, por isso, deixa-se de analisar detalhadamente seus dispositivos.

Desse breve retrospecto constitucional brasileiro, nota-se que o ponto de partida para a formação da Constituição Econômica foi a Constituição de 1934, seguida pelas demais. Apresenta-se, a seguir, o conceito jurídico de empresa.

Ao apresentar o conceito de empresa, Rubens Requião (2014) propõe duas noções: a econômica e a jurídica. Quanto à primeira, valendo-se dos ensinamentos de Giuseppe Ferri, explica tratar-se de uma atividade especial, realizada de modo profissional, consistente na organização dos fatores de produção voltada ao atendimento das necessidades sociais. O responsável por essa tarefa recebe o nome de empresário.

O conceito jurídico, por sua vez, decorre diretamente do econômico¹⁷. Em que pese alguns juristas terem pretendido criar uma concepção eminentemente jurídica, não alcançaram sucesso em tal empreitada. Logo, o jurista, a partir dos ensinamentos econômicos, deve criar uma concepção jurídica, sem descuidar da ideia de que nem todos os aspectos econômicos da empresa são igualmente relevantes, como o processo produtivo tecnicamente considerado, por exemplo. Em suma, os principais aspectos jurídicos da empresa são (REQUIÃO, 2014, p. 77):

a) *A empresa como expressão da atividade do empresário. A atividade do empresário está sujeita a normas precisas, que subordinam o exercício da empresa a determinadas condições ou pressupostos ou o titulam com particulares garantias. São as*

¹⁶ Art 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios:

I - liberdade de iniciativa;

II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;

III - função social da propriedade;

IV - harmonia e solidariedade entre os fatores de produção;

V - desenvolvimento econômico;

VI - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros. [...]

¹⁷ Filiam-se a esse entendimento os autores: Sylvio Marcondes, Evaristo de Moraes Filho, Waldírio Bulgarelli, Walter Alvarez e outros (LOBO, 2002).

disposições legais que referem à empresa comercial, como seu registro e condições de funcionamento.

b) *A empresa como ideia criadora*, a que a lei concede tutela. São as normas legais de repressão à concorrência desleal, proteção à propriedade imaterial (nome comercial, marcas, patentes etc.).

c) *Como um complexo de bens*, que forma o estabelecimento comercial, regulando a sua proteção (*ponto comercial*), e a transferência de sua propriedade.

d) *As relações com os dependentes*, segundo princípios hierárquicos e disciplinares nas relações de emprego, matéria que hoje se desvinculou do direito comercial para se integrar no *direito do trabalho*.

Para se assimilar juridicamente o fenômeno brasileiro da empresa na atualidade, é fundamental analisar as influências dos Direitos francês e italiano. No Direito Francês, a empresa, enquanto objeto de estudo do direito comercial, positivou-se no Código Comercial de 1807, com destaque para o artigo 632, que enunciou dentre os atos de comércio algumas modalidades de empresas¹⁸. Nessa época, ainda prevalecia que a empresa seria a mera repetição de atos de comércio. Porém, gradualmente, incorporou-se a ideia de que o que a caracteriza é a organização dos fatores de produção em nível profissional (REQUIÃO, 2014). Já o Direito italiano foi o que mais explorou o tema, com a criação da moderna teoria da empresa, que muito influenciou o Direito brasileiro.

Para compreender o conceito de empresa no ordenamento jurídico brasileiro, é necessário entender que, com base na unificação do Direito Privado, o Código Civil de 2002 incorporou a teoria da empresa, ao invés da antiga teoria dos atos de comércio. Enquanto naquela pretérita teoria aqueles que exercessem atividade classificada como ato de comércio estariam submetidos ao Código Comercial, a partir de 2002 o Código Civil passou a disciplinar a empresa, entendida como um fenômeno econômico poliédrico¹⁹, equivalente à atividade econômica organizada para a produção ou para a circulação de bens ou de serviços (NEGRÃO, 2017).

Outrossim, urge destacar que empresa não equivale a estabelecimento, confusão conceitual muito comum na atualidade. A precisão técnica estabelece que empresa significa a atividade exercida pelo empresário, pessoa natural ou jurídica.

¹⁸ A título de informação adicional, o Código Comercial brasileiro de 1850 não enumerou exaustivamente os atos de comércio. Contudo, o regulamento nº 773, no artigo 19, elenca alguns desses atos (LOBO, 2002).

¹⁹ Concepção criada por Alberto Asquini (1996), que formulou quatro perfis para empresa: aspecto subjetivo; aspecto objetivo; aspecto funcional e aspecto corporativo ou institucional.

Apesar de o Código Civil não dispor expressamente sobre o conceito de empresa, define no artigo 966 que se considera empresário quem: “[...] exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Como esclarece Moema Augusta Soares de Castro (2002), a diferença entre empresa e estabelecimento é que a primeira é tida como unidade econômica e o segundo como unidade técnica. Pode-se afirmar, portanto, que o estabelecimento é o instrumento que detém o empresário para o exercício da atividade econômica. Logo, a empresa pode ter mais de um estabelecimento.

Do conceito legal de empresário apresentado nos parágrafos precedentes, é possível extrair três elementos: 1) profissionalidade; 2) atividade econômica organizada e 3) produção ou circulação de bens ou serviços. Assim, é considerado empresário quem exerce atividade econômica de maneira profissional, com aspecto de habitualidade. A natureza econômica revela a finalidade de obtenção de lucro (riquezas apropriáveis). Rubens Requião (2014) destaca ainda característica de onerosidade da atividade empresarial, pois o empresário titulariza tanto a iniciativa como o risco do exercício.

Quanto à produção ou circulação de bens ou serviços, percebe-se a articulação dos fatores de produção, quais sejam: capital, mão de obra, insumos e tecnologia, para a consecução dos objetivos da empresa. Sem essa organização, não há atividade empresarial (COELHO, 2016).

Em síntese, o legislador brasileiro não formulou um conceito legal para empresa, definiu apenas a noção de empresário²⁰. Por isso, a doutrina compreende que a concepção da primeira está inserida na definição do segundo. Nesse sentido, Sztajn (2006) afirma que empresa é um conceito residual, que deve ser entendido de maneira unitária, combinando elementos do Direito e da Economia para se referir ao mesmo fenômeno econômico. A imprecisão do legislador brasileiro no tocante ao conceito de empresa conduz a problemas difíceis de serem solucionados. Por exemplo, ao afirmar que o empresário é aquele que exerce atividade econômica organizada, não houve maior cuidado em informar quais seriam essas atividades, ou ainda, ao mencionar o profissionalismo, registra no parágrafo único do mesmo

²⁰ Artigo 966, do Código Civil Brasileiro de 2002.

artigo, hipóteses que não são consideradas como atividades de empresário²¹. Vale ressaltar que o conceito de empresa hodiernamente é concebido para além do espectro econômico, pois deve registrar os preceitos consubstanciados na Constituição brasileira de 1988.

Pontuados os principais aspectos definidores da empresa (históricos e jurídicos), passa-se, adiante, a analisar a disciplina atual na perspectiva constitucional, com relevo para os princípios que regem a atividade econômica, para, dessa forma, buscar-se o conteúdo material de sua função social.

²¹ “Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa” (artigo 966, parágrafo único, do Código Civil de 2002).

3 DESVENDANDO A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Optou-se pela expressão “desvendar função social da empresa” pelo fato de que o tema, apesar de despertar, em alguma medida, algumas ideias sobre seu significado, carece de maiores definições sobre seus contornos e limites. Os elementos pertinentes ainda são apenas intuitivamente identificados nas discussões jurídicas. Dessa forma, busca-se, nesta pesquisa, condensar, de maneira clara e objetiva, os aspectos que possibilitem entender adequadamente cumprida a função social da empresa na atualidade. Nessa direção, prossegue a exposição com o estudo das disposições constitucionais sobre a ordem econômica.

3.1 Princípios da ordem econômica na Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988, promulgada em um contexto de redemocratização do país, após tormentosos anos de ditadura militar, aprimorou o tratamento destinado à ordem econômica, sendo considerado o texto constitucional brasileiro que mais aprofundou o assunto.

Antes de se analisar a normativa constitucional específica, convém compreender adequadamente o conceito de ordem econômica. É possível entendê-la como um arranjo econômico, presente em dado sistema econômico, predeterminado juridicamente. Trata-se de um conjunto de normas que disciplinam e estruturam determinado sistema econômico (TAVARES, 2011). Ou, nos dizeres de Washington Peluso Albino de Souza (*apud* CAMARGO, 2015, p. 370) um conjunto de

[...] princípios e de instituições dispostas no sentido de satisfação das necessidades individuais e coletivas [referentes] à distribuição do poder de disposição efetiva dos bens e serviços econômicos produzidos mediante *consensus* e em obediência ao equilíbrio de interesses.

A ordem econômica pode ser compreendida também como um complexo de normas previstas na Constituição que especifica os fins a serem perseguidos pela

economia e as formas possíveis de intervenção do Estado na atividade econômica (LEMOS JÚNIOR, 2009).

O adequado entendimento do tratamento constitucional sobre a ordem econômica, passa, invariavelmente, pela observância de suas premissas. Nesse sentido, logo no artigo 1º, inciso IV, a Constituição anuncia como fundamento da República Federativa do Brasil os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Eros Grau (2008) ressalta que a Constituição brasileira é programática, por trazer diretrizes, programas e fins a serem implementados pela sociedade e pelo Estado. Logo, em que pese estar assegurado no ordenamento jurídico brasileiro o livre exercício da atividade de empresa, existem alguns condicionantes que devem ser atendidos.

Noutro passo, a Constituição de 1988 também privilegia o desenvolvimento nacional como objetivo fundamental da República (artigo 3º, inciso II), além da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (inciso I) e da erradicação da pobreza e a da marginalização e da redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III). Nesse sentido, entende-se que o desenvolvimento mencionado envolve, sobretudo o aspecto humano, preocupado com a ideia de desenvolvimento de base, entendida como incremento da riqueza da vida humana, mais do que o aspecto econômico (SEN, 2010).

Neste momento, passa-se ao estudo das disposições constitucionais específicas do Título VII da Constituição, a respeito da ordem econômica. No primeiro capítulo de referido título, o legislador constituinte institui os “Princípios gerais da atividade econômica”. Sem adentrar nas diferentes concepções doutrinárias de princípios²², por não ser o mérito deste estudo, adota-se o conceito proposto por Humberto Ávila (2015, p. 95): “são normas imediatamente finalísticas, já que estabelecem um estado de coisas para cuja realização é necessária a adoção de determinados comportamentos”.

O *caput* do artigo 170 da Constituição, como visto, já traz um importante marco para a ordem econômica: além de fundar-se na valorização do trabalho e na livre iniciativa, tem por finalidade assegurar a todos uma existência digna, em conformidade aos ditames da justiça social e uma série de princípios, dentre eles:

²² Na doutrina estrangeira, diversos autores se debruçaram sobre o tema, a exemplo de Dworkin (2002) e de Alexy (2012). Este último adotou o critério estrutural para diferenciar regras e princípios.

função social da propriedade; livre concorrência; defesa do meio ambiente; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego. Como se percebe, a atual Constituição, ao passo em que privilegia a liberdade de empreendimento no Brasil, enfatiza a necessidade de observância dos valores sociais.

Por livre iniciativa, entende-se como atributo da iniciativa privada, estruturante do modelo de liberalismo econômico²³, que lhe possibilita (à iniciativa privada) o exercício das atividades econômicas em primazia em relação ao Estado, que deve atuar como incentivador e, em regra, não pode lhe oferecer concorrência (ZANOTI, 2009).

Isso não afasta, porém, os poderes normativo e regulador do Estado²⁴, que atuam para impedir excessos do setor privado, potencialmente danosos à livre concorrência. O norte, obviamente, é o cumprimento dos mandamentos constitucionais de promoção da justiça social e, também, de valorização da dignidade da pessoa humana, fundamento da República.

É certo que o intuito principal das empresas, em geral, é a obtenção de lucro, que será distribuído aos proprietários, sócios e acionistas. Porém, tal finalidade não será considerada legítima, à luz do ordenamento jurídico, quando não proporcionar, em alguma medida, justiça social.

Como explica Luiz Antonio Ramalho Zanoti (2009, p. 77):

Há um hibridismo próprio de um Estado sócio-liberal, entre os interesses capitalistas, previstos na valorização da livre iniciativa, com os interesses sociais, valorização do trabalho e garantia da existência digna. [...] Com efeito, deduz-se que não há liberdade econômica absoluta. O constituinte tratou o direito de propriedade da mesma forma, garantindo-o apenas se este cumprir a sua função social. Abstrai-se disto que o Estado dá liberdade e garantias ao particular, mas pode retirá-las, se este agir de forma individualista, em detrimento do bem coletivo. Ou, em outras palavras, o direito à existência digna do homem se sobrepõe ao direito de propriedade.

Apreende-se, dessa forma, que a justiça social, voltada à satisfação do bem-estar coletivo, é responsabilidade dirigida a todos, em geral, e não apenas ao Estado. Com efeito, como exposto alhures, o Poder Público tem significativas

²³ SMITH, Adam. *A riqueza das nações: a renda da terra*. Tradução de Maria Teresa Lemos. Curitiba: Juruá, 2007.

²⁴ A respeito do tema, para aprofundamento, consultar: CARDOSO, Henrique Ribeiro. *O Poder Normativo das Agências Reguladoras*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

responsabilidades quanto à implementação dos direitos fundamentais. Contudo, o princípio da dignidade da pessoa humana condiciona, juridicamente, o próprio exercício do direito de propriedade, na seara privada.

Eloy Pereira Lemos Júnior (2009), nessa mesma linha, enfatiza a atenção do constituinte com a histórica tensão entre capital e trabalho. Por isso mesmo, todos os mandatários, independentemente de suas orientações políticas, devem considerar, na formulação de seus planos de governo, no aspecto econômico, a livre iniciativa e a valorização do trabalho humano. Trata-se, assim, de norma constitucional da maior relevância.

Prossegue o autor ao tratar da dificuldade de observar simultaneamente todos os interesses envolvidos, sejam da sociedade, do Estado ou da iniciativa privada. Nesses termos, a contribuição de toda a sociedade é fundamental, considerado o modelo essencialmente capitalista adotado. A Constituição, pelos vários dispositivos aqui tratados, estabelece condicionantes ao direito de propriedade. No âmbito empresarial, em que a propriedade se implementa de modo dinâmico, isto é, com a produção de bens e prestação de serviços, a função social se verifica de variadas formas, como os direitos do consumidor, preservação ambiental, dentre outras limitações.

A implementação da sobredita justiça social, assim, segundo o texto constitucional (artigo 170), passa pela observância de nove princípios: soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Passa-se a pontuar o conteúdo de cada um deles.

A soberania nacional remete à ideia de que o Brasil é um país independente no plano internacional, razão pela qual não se submete politicamente a nenhum outro Estado. Por isso, toma por si mesmo, internamente, as decisões fundamentais para seu desenvolvimento (MAZZUOLLI, 2011). Nessa perspectiva, o exercício da atividade econômica deve, necessariamente, preservar o interesse nacional.

Sobre esse princípio, Luiz Antonio Ramalho Zanoti (2009) registra que não se confunde com aquele do artigo 1º da Constituição. Para o autor, o princípio da soberania nacional econômica tem por conteúdo a insubmissão dos interesses nacionais a entidades estrangeiras. Com a devida vênia ao entendimento exposto, filia-se à concepção de que o princípio da soberania nacional é uno, de conteúdo comum. O que diferencia, apenas, é a localização topográfica distinta, no caso, com ênfase no aspecto econômico.

A propriedade privada afigura-se como um dos mais importantes direitos fundamentais dos indivíduos, pois assegura a cada um a liberdade de dispor, de utilizar e de fruir dos seus bens, além de reivindicá-los contra quem injustamente os detenham. A Constitucionalização desse instituto aporta segurança jurídica a toda a sociedade, uma vez que tranquiliza as pessoas de que não serão injustamente tolhidas de seus pertences.

A função social da propriedade, a seu turno, trouxe mitigações ao livre exercício da titularidade dos bens, “pois a sua legitimidade apenas é reconhecida na hipótese de ela cumprir a sua função social, de conformidade com os preceitos da justiça social e da dignidade da pessoa humana” (ZANOTI, 2009, p. 91). Em outros termos, a função social em apreço se encontra nos destinos sociais da propriedade privada.

Um dos autores que contribuíram para a introdução de uma visão funcionalista ao direito da propriedade privada foi Duguit. Ele acreditava que os postulados do individualismo e do patrimonialismo não correspondiam às inovações experimentadas pelo campo social, especialmente aquelas ocasionadas pela divisão do trabalho. Por conseguinte, a doutrina civilista passou a defender a tese de que a legitimidade da propriedade reside na função social desempenhada e não em um direito subjetivo absoluto (CASTRO FARIAS, 1998).

Naquele período, Duguit denunciava as repercussões individualistas no direito privado, notadamente a que associava “propriedade-direito”, dado que o direito pleno do proprietário sob a coisa possuída podia resvalar em um não uso, não gozo e não disposição. Ou ainda, em uma propriedade improdutiva que não proporcionava a circulação de bens e riquezas. Logo, o pensador se filiava a abordagem da “propriedade-função”, que informava a propriedade como algo útil socialmente, capaz de materializar um dos estratos da solidariedade social. Neste

diapensão, todos os indivíduos apresentam alguma obrigação coletiva, inclusive o proprietário, que somente será recoberto pela segurança jurídica concedida pelas normas, quando efetivamente cumprir as funções sociais inerentes à sua propriedade (CASTRO FARIAS, 1998). Por questões metodológicas, detalhar-se-á tal princípio mais à frente, momento em que se aproximará do cerne da pesquisa.

A livre concorrência estabelece que, assim como é livre o exercício da atividade econômica, deve ser igualmente acessível o mercado, com a disponibilização de oportunidades formalmente iguais aos concorrentes. Trata-se de medida salutar para assegurar o equilíbrio dos mercados em aspectos como o preço e a qualidade dos produtos e dos serviços, por exemplo, com a materialização da lei da demanda (oferta x procura).

Nesse sentido, define Luiz Antonio Ramalho Zanoti (2009, p. 92):

É uma consequência saudável da livre-iniciativa, pois assegura, a todos, o direito de captar clientela, e igualdade de condição. Ou seja, sem vantagens jurídicas individuais, observando os princípios éticos, de lealdade, uns para com os outros, sem intervenção do Estado no domínio econômico, não se permitindo a formação de blocos empresariais que visem a anular a ação dos competidores, provocar o estrangulamento do abastecimento, em detrimento dos consumidores.

Quanto a essa parte final do pensamento do autor (estrangulamento do abastecimento), é importante destacar, por oportuno, o recente episódio das paralisações dos caminhoneiros nas manifestações ocorridas entre 21 de maio e 4 de junho de 2018, com severos impactos sentidos por toda a sociedade brasileira²⁵. Instado a se posicionar sobre o problema, o Supremo Tribunal Federal, face à constatação de evidências de locaute²⁶, fixou multas milionárias para as empresas transportadoras que bloqueavam o abastecimento. Para solucionar o problema do preço do Diesel, o CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica promoveu estudos que visavam ao aumento da concorrência no setor²⁷.

²⁵ No aspecto econômico, a soma dos prejuízos pode chegar a mais de R\$ 10 bilhões, conforme estimativa da Folha de São Paulo. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/os-impactos-da-greve-dos-caminhoneiros-na-economia/a-43967170>. Acesso em: 13 jul. 2018.

²⁶ Do inglês *lockout*, trata-se do “Encerramento de fábrica, oficina ou outro estabelecimento, decidido por um patrão ou por uma direção para resistir às exigências dos trabalhadores ou para os pressionar a aceitar determinadas condições ou propostas.” “locaute”, in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa. Disponível em: <https://www.priberam.pt/dlpo/locaute>. Acesso em: 13 jul. 2018.

²⁷ Para mais informações, consultar: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-05/cade-propoe-medidas-para-reduzir-precos-dos-combustiveis>. Acesso em: 13 jul. 2018.

A defesa do consumidor, por sua vez, estatui que não se pode violar os direitos dos consumidores. Em uma sociedade de massificação do consumo, não se pode permitir que os indivíduos sejam vulnerados na relação comercial. Essa proteção jurídica está disciplinada no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor – Lei 8078/90 . O desenvolvimento de tecnologias, de novos hábitos e de formas de consumo não pode colocar em risco a saúde e as integridades física e moral coletivas²⁸.

Em suma, o Poder Público, ao se valer de suas competências controladora e reguladora, parte do pressuposto da hipossuficiência do consumidor, seja ele pessoa física ou jurídica, para a elaboração de sua política de consumo, de forma a protegê-lo de riscos como a concentração do mercado, por exemplo (ZANOTI, 2009). A criação do já aludido Código de Defesa do Consumidor trouxe significativos avanços na tutela consumerista.

A defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação, revela uma indispensável atenção para a conservação de todas as espécies vivas do planeta. Os seres humanos são apenas uma forma de vida na Terra e a existência de todos depende da manutenção de boas condições ambientais.

O processo produtivo acarreta severos riscos ao meio ambiente, desde a seleção das matérias-primas até o descarte dos produtos já consumidos. Por isso, em todas essas etapas, deve-se considerar o impacto ambiental das ações humanas.

É digno de registro, também, que o meio ambiente é ponto de destaque na Constituição de 1988, que prevê um capítulo específico sobre o tema. No artigo 225, estabelece que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado se dirige a todos, e que é considerado bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

Trata-se, assim, de um direito de ordem difusa, posto que envolve toda a coletividade. Por isso mesmo, impõe-se ao Poder Público e à sociedade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Como se percebe,

²⁸ Importante análise sobre a criticidade das relações de consumo na contemporaneidade foi feita por Zygmunt Bauman (2008), na obra “Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria”.

há um aspecto intergeracional na defesa do meio ambiente, pois parte-se da consciência da necessidade de proteção não só para o benefício da população atual, mas também da que a sucederá.

Sobre a tutela ambiental, discorre o constitucionalista José Afonso da Silva (2004, p. 70):

O que é importante – escrevemos de outra feita – é que se tenha a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do Homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Cumpre compreender que ele é um fator preponderante, que há de estar acima de quaisquer outras considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente. É que a tutela da qualidade do meio ambiente é instrumental no sentido de que, através dela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida.

Quanto à redução das desigualdades regionais e sociais, trata-se de um reforço do constituinte de um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, previsto no artigo 3º, inciso III. Como se sabe, o Brasil é um país de dimensões continentais, com inúmeras diferenças de paisagem, de clima, de população e de economia e profundamente desigual do ponto de vista social.

Consciente disso, o constituinte preocupou-se em melhorar as condições materiais das regiões brasileiras e da sociedade. Nesse sentido, a atuação estatal na atividade econômica revela-se essencial para a busca desse objetivo, por meio de diversas políticas públicas, a exemplo de incentivos fiscais para a instalação de empresas em regiões mais afastadas dos grandes centros e de medidas de transferência de renda através de programas sociais, dentre outras.

A busca do pleno emprego é um preceito fundamental para o desenvolvimento do país, na medida em que a garantia do trabalho proporciona dignidade aos seres humanos, além da manutenção da atividade econômica. Nesse sentido, Martinho Martins Botelho e Luís Alexandre Carta Winter (2014, p. 57) esclarecem que:

A valorização do trabalho implica na possibilidade da manutenção dos postos de trabalho, na arrecadação de tributos a partir da empregabilidade, no fortalecimento na produção de bens e de

serviços para a satisfação das necessidades humanas e na continuidade da execução dos contratos celebrados com outros agentes econômicos. O princípio da busca do pleno emprego pode ser considerado um reflexo da justiça social, tendo também relação com a questão da solidariedade social.

No ponto, merece destaque o mencionado princípio da solidariedade. Solidariedade e fraternidade são expressões bastante próximas, que apresentam bases cristãs e socialistas. Atualmente, essas noções são resgatadas pelo solidarismo jurídico, que encontra expressão na Constituição brasileira de 1988, especificamente no preâmbulo e no artigo 3, I. Nas palavras de Ayres Britto, a fraternidade consiste em um ponto de unidade entre a liberdade e a igualdade. Desse modo, Estado e Direito devem assegurar as liberdades sociais, simultaneamente ao compromisso de promoverem o bem comum (ROSSO, 2007). A temática será melhor desenvolvida mais adiante.

O tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País representa o cuidado do constituinte com o pequeno empreendedor, que muitas vezes encontra dificuldades para o início da atividade empresarial, seja devido à burocracia estatal, à falta de acesso ao crédito ou, inclusive, à ausência de gestão profissional (IAROSZINSKI NETO; CACIATORI JUNIOR, 2006). Esses empreendimentos, por serem de porte reduzido, estão mais ligados à comunidade, e, geralmente, contam com uma estrutura familiar de exercício. O estímulo estatal, portanto, traz resultados positivos, com repercussões diretas no bem-estar daquela comunidade.

Estima-se que as micro e pequenas empresas respondem por 98,5% (noventa e oito por cento e meio) dos empreendimentos brasileiros, com uma participação de 27% (vinte e sete por cento) no Produto Interno Bruto (PIB) (SEBRAE, 2018). Tais índices revelam a essencialidade dessas organizações no cenário econômico brasileiro, pois embora se destinem, individualmente, a atividades de volume mais reduzido, têm, no contexto macro, grande repercussão na geração de emprego, na produção de riquezas, no recolhimento de tributos e na distribuição de renda.

Existe uma série de peculiaridades dessas empresas, a demandar um estudo mais específico, na perspectiva do cumprimento de seu papel social. Como explica Antonio Everton Junior (2017, p. 12):

Na prática, as MPE [micro e pequenas empresas] sabem das suas limitações com os recursos físicos, humanos e financeiros para atender o universo consumidor, assim como reconhecem que são tremendamente difíceis os sonhos com a expansão. Cabe dizer que, como a escala de produção é pequena diante da imensidão ou potencial do mercado, os meios para conseguir recursos disponíveis para alavancar planos de crescimento muitas vezes são complicados de serem acessados.

O parágrafo único do artigo 170 da Constituição reforça a liberdade de iniciativa, ao assegurar a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica. A exigência de autorização do Poder Público é excepcional e deve ser prevista em lei.

Posteriormente, o constituinte, no artigo 173, confirma o capitalismo como modelo econômico adotado no Brasil, ao estatuir que a exploração direta de atividade econômica pelo Estado é exceção, possível apenas quando presente ao menos um de dois requisitos: necessidade aos imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo. Dada a permeabilidade desses conceitos, a definição dessas situações ficou a cargo do legislador infraconstitucional.

Importante destacar também que, especificamente quanto à empresa pública, à sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou serviços, a Constituição trata, no inciso I do § 1º do artigo 173, sobre a sua função social, ao estatuir sobre as disposições obrigatórias de seu estatuto jurídico.

Ora, se tais empresas estatais devem observar a função social, no aspecto empresarial, igualmente devem fazê-lo as organizações integralmente privadas, conforme se verá adiante.

3.2 A função social da empresa

Dentre as definições comuns encontradas para o termo “função”, destacam-se as que lhe atribuem o sentido de exercício peculiar a cada um dos órgãos; exercício de atribuições; trabalho e uso especial para que algo é concebido. Portanto, quando se fala de função social da empresa, grosso modo, pode-se de

pronto identificar que a empresa detém uma certa utilidade ou encargo voltados para o atendimento da sociedade. Nessa direção, pretende-se delimitar, juridicamente, o significado da função social da empresa na contemporaneidade.

Porém, não se pode desconsiderar a dificuldade de tal incursão metodológica, pois há sérias controvérsias sobre o conteúdo da função social da empresa, especialmente sobre a definição de interesse social (entendido em um sentido técnico como o interesse da sociedade empresária). Limita-se ele, aos objetivos dos sócios e dos acionistas, restritamente, ou abrange (deve abranger) outros interesses, como o da sociedade, com mais amplitude? (FRAZÃO, 2011).

Em que pese a natureza predominantemente jurídica desta pesquisa, não se olvida da indispensável correlação do objeto com diferentes áreas do conhecimento, em uma verdadeira perspectiva multidisciplinar da abordagem, com elementos da Economia, da Administração e das Ciências Contábeis.

3.2.1 Do princípio jurídico da solidariedade

Inicialmente, é fundamental compreender o princípio da solidariedade (fraternidade) na Constituição de 1988. Nela, a concepção de fraternidade consta diretamente no preâmbulo, que alude à existência de uma “sociedade fraterna”.

Sobre isso, afigura-se relevante destacar a controvérsia doutrinária a respeito da normatividade do preâmbulo. Filia-se, na presente pesquisa, à ideia de que esse introito detém força normativa e é, portanto, vinculante na ordem jurídica, posição defendida por Carlos Augusto Alcântara Machado (2017).

No Brasil, quem primeiramente tratou da expressão “Constituição Fraternal”²⁹, foi o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal Carlos Ayres Britto (2003).³⁰ Para a adequada compreensão semântica da fraternidade na atualidade, torna-se

²⁹ Decisões importantes foram tomadas pelo Supremo Tribunal Federal com supedâneo na tese da Constituição Fraternal, são exemplos: Petição 3.388 – artigos 231 e 232 da CRFB/88 apresentam finalidade nitidamente fraternal; ADI3510 - autorizou o uso de células tronco embrionárias em pesquisas científicas e ADPF 123 – reconheceu a união homoafetiva.

³⁰ Para mais informações, conferir (BRITTO, 2003).

imprescindível também uma imersão histórica, ainda que breve, sobre as diferentes concepções ao longo do tempo.

Nesse ponto, vale-se do aporte teórico de Carlos Augusto Alcântara Machado (2017) que explica que a origem da fraternidade está ligada à cristandade. Nessa dimensão teológica, privilegiava-se a concepção de que os homens, imagem e semelhança de Deus, são todos irmãos. O que implica, por conseguinte, na exigibilidade de um verdadeiro tratamento fraterno com o outro. A partir deste ponto, afirmar-se que o Cristianismo introduz a ética da fraternidade, ao semear o amor fraterno consubstanciado no dever de responsabilidade com o próximo.³¹

Em que pese alguns autores identificarem semelhanças entre a fraternidade e a *philia* aristotélica (amizade política), é necessário destacar que o sentido universal de fraternidade ultrapassa a concepção limitada de cidadania da *polis*, com alcance a todas as pessoas, indistintamente. Na antiguidade grega, como se sabe, mulheres, jovens, escravos e estrangeiros não participavam da dinâmica do Estado.

A partir do final do século XVIII e início do século XX, com o movimento revolucionário da burguesia francesa, combateram-se os abusos perpetrados pelo governo, reivindicando-se fortemente os direitos de liberdade e de igualdade³², em uma perspectiva individualista. A fraternidade, a seu turno, era um componente mais simbólico do que efetivo, cujo intuito era o de inspirar confiança no Estado que se formava, para fins de difusão da concepção de coesão social (MACHADO CAA, 2017).

Como explica Clara Machado (2017, p. 54), a visão iluminista era pautada predominantemente em:

[...] valores liberais e no individualismo jurídico, razão pela qual houve recrudescimento da fraternidade enquanto princípio universal voltado ao respeito e reconhecimento do outro, mantendo, entretanto, o sentimento de piedade (solidariedade) para com o próximo [...].”

Com o passar dos anos, verificou-se que o advento do Estado liberal, com ênfase em um modelo puramente individualista, gerou uma série de injustiças, além de agravar o quadro de pobreza que assolava a sociedade. Dessa maneira,

³¹ Nessa obra o autor tem a preocupação metodológica de explicitar a Fraternidade como categoria jurídica, ao delimitar seus fundamentos e alcance (MACHADO CAA, 2017).

³² Igualdade compreendida num sentido meramente formal, perante a lei, sem substrato material.

refundou-se o papel do Estado, com a incorporação de um viés mais solidário em sede de políticas públicas.

Passou-se então a positivar em diversas declarações e, posteriormente, nas Constituições dos países, a solidariedade, entendida não mais sob o simples aspecto de coesão social ou organicidade da sociedade, mas como dever jurídico. Referências ao tema podem ser constatadas na Declaração de Direitos do Bom Povo de Virgínia (1776), que ressaltava a busca pela felicidade (item I, parte final) e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que proclama valores inspirados na Revolução Francesa. Esses dois diplomas são os precursores do denominado constitucionalismo moderno, que exaltou os direitos fundamentais e a limitação do poder estatal (MACHADO CAA, 2008).

Outrossim, a fraternidade passou a ser incorporada como valor às constituições nacionais. Isso ocorreu na Constituição de Portugal de 1976 e na Constituição brasileira de 1988. Na primeira, o constituinte assumiu o compromisso de tornar Portugal um país mais fraterno e na segunda, os representantes políticos, reunidos em assembleia nacional constituinte, exaltaram a necessidade de construir uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Logo, percebe-se que as declarações mencionadas no parágrafo precedente, contribuíram para a consolidação de um núcleo substancial dos direitos fundamentais nas constituições modernas. Mais avanços sucederam a contar da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948³³, que agregava a ideia de universalidade à fraternidade. Posto que a solidariedade/fraternidade foi durante certo tempo direcionada a pequenos grupos sociais (família, igreja, etc). Com esse documento, ela se estende a todos indistintamente (MACHADO CAA, 2008).

Esses apontamentos possibilitam ao leitor uma melhor compreensão acerca da fase mais recente do constitucionalismo brasileiro, a fraternal. Nesse sentido, Alcântara Machado (2008) extrai do objetivo da República Federativa do Brasil, em construir uma sociedade livre, justa e solidária, três dimensões de valores. A dimensão política atinente a uma sociedade livre, a dimensão social alusiva a ideia de justiça, e a dimensão fraternal no tocante a edificação de uma sociedade solidária.

³³ Vale ressaltar que após a emenda nº 45/2004, tratados e convenções internacionais, acerca de direitos humanos, aprovados pelo Congresso Nacional em dois turnos e por três quintos são considerados equiparados às emendas constitucionais.

Compreender a fraternidade como categoria jurídica se apresenta como algo tormentoso para o jurista inspirado na clássica visão individualista do direito. Neste ponto, Alcântara Machado (2008), citando Fausto Gorla, destaca a incongruência das principais expressões do direito e da fraternidade, respectivamente a imperatividade e a espontaneidade. No entanto, essa aparente incompatibilidade é desfeita ante a tendência crescente da incorporação da fraternidade nos ordenamentos nacionais.

Impende asseverar, porém, a diferença conceitual entre fraternidade e solidariedade, já tratada incidentalmente em páginas anteriores. Filia-se, na presente pesquisa, ao entendimento esposado por Carlos Augusto Alcântara Machado, que entende a fraternidade como gênero e princípio jurídico balizado pela existência de direitos e de deveres e pela afirmação da intersubjetividade. Trata-se, em verdade, de uma visão garantista, cujo foco é a efetivação de direitos fundamentais, além da exigibilidade de deveres. Não se trata, portanto, de caráter de filantropia ou assistencialismo (MACHADO CAA, 2017).

Destaque-se que a fraternidade se refere à dimensão horizontal da solidariedade, pois circunscreve o âmbito de responsabilidade social com o outro. Quanto à solidariedade, verifica-se um viés mais voltado à concepção de hipossuficiência ou vulnerabilidade do sujeito de direito a que se dirige. Mas em ambas as situações, o que prevalece é a ideia de convívio humano responsável (MACHADO CAA, 2017).

Ao discorrer sobre os direitos transindividuais, Clara Machado (2017) explica que, por dizerem respeito a toda a coletividade, existem óbices à sua concretização, tais quais a participação popular incipiente, falta de responsabilidade social, individualismo em excesso, ausência de cooperação. A esse fenômeno, de déficit no sentimento (pertencimento) constitucional dos cidadãos e das instituições na contemporaneidade brasileira, atribui-se a nomenclatura de “constitucionalismo brasileiro tardio”³⁴.

Ainda se não bastasse, de molde a corroborar sua força normativa, identificam-se três funções principais para o princípio jurídico da fraternidade: equilíbrio entre os direitos de liberdade e de igualdade, que não podem ser vistos de modo absoluto no âmbito do constitucionalismo democrático vigente;

³⁴ Para mais informações, consultar: SILVA NETO, 2016.

reconhecimento direto da alteridade e da intersubjetividade, entendida como o contexto relacional em que os indivíduos estão inseridos e interpretativa, na definição e aplicação dos direitos e dos deveres na ordem jurídica (MACHADO C., 2017).

Outrossim, a fraternidade, em um sentido contemporâneo, devidamente diferenciado da solidariedade, é indissociável da concepção de dignidade da pessoa humana, pois, no princípio jurídico da fraternidade consta “a ideia originária da dignidade uma vez que [...] está integrada ao reconhecimento da condição humana, de maneira que, ao praticar o ato fraterno, também se pratica um ato digno” (MACHADO C., p. 73).

Dessa forma, o discurso solidarista é imprescindível ao presente estudo, porque busca construir, através da função social da empresa, um lócus dialógico entre os direitos público e privado, o mercado e o interesse público, e entre a economia e a política. A presença deste debate no universo jurídico ocorre, precipuamente, em função dos trabalhos de León Duguit, Maurice Hauriou e Georges Gurvitch, que compreendem a solidariedade, respectivamente, como: direito objetivo, instituição e fato normativo (CASTRO FARIAS, 1998). Incursiona-se, portanto, na análise da origem da função social³⁵ da empresa.

3.2.2 Da origem da função social da empresa

Como anteriormente exposto, a denominação “função social”, só foi incorporada no ordenamento jurídico brasileiro a partir da Constituição de 1967³⁶. A

³⁵ Quanto à função social, relevantes são as contribuições de Norberto Bobbio (2007, p. 112), que entende a teoria funcional do direito como “uma teoria geral que busca o elemento caracterizador do direito não na especificidade da estrutura, como ocorrera até agora por obra dos maiores juristas teóricos, mas, sim, na especificidade da função”.

³⁶ TÍTULO III - Da Ordem Econômica e Social

Art. 157. A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios:

I - liberdade de iniciativa;

II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;

III - **função social da propriedade**;

IV - harmonia e solidariedade entre os fatores de produção;

V - desenvolvimento econômico;

VI - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros. (Original sem grifo)

localização topográfica do tema (na seção correspondente à ordem econômica) poderia levar ao equivocado entendimento de que essa função social alcançava diretamente apenas os bens de produção, ou seja, aqueles destinados precipuamente à produção de outros bens.

Contudo, a edição da Lei 6.404, de 14 de dezembro de 1976 - Lei das Sociedades Anônimas - mitigou em certa medida essa interpretação, ao dispor expressamente sobre a função social da empresa, sem se limitar ao aspecto patrimonial dos bens de produção. Observe-se:

Art. 116. [...]

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua **função social**, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender. [...]

Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da **função social da empresa**. (Original sem destaque)

Referidos dispositivos, pretéritos à atual Constituição de 1988, colaboraram sobremaneira para a formulação de um conteúdo próprio para a função social da empresa, ao prevê-la textualmente. Ademais, nota-se a positiva previsão de que a companhia tem (deve ter) compromissos com a comunidade em que atua, cujos interesses deve levar em conta, além de observar, necessariamente, o bem público. Logo, a empresa deve tutelar interesses de sujeitos ligados direta ou indiretamente ao desempenho das atividades da empresa, como o empresário, colaboradores, e, também, a sociedade em geral.

Em que pese o conteúdo jurídico próprio do princípio da função social da empresa, visão defendida nesta pesquisa, reconhece-se ser essencial recorrer-se aos conceitos de função social da propriedade e do contrato. Pois, segundo lições de Nogueira da Gama e Cacicedo Ciudad (2007), o contrato possibilita gerar riquezas (propriedades). Por sua vez, a empresa é uma propriedade. Assim, os três temas se imbricam. Com efeito, entende-se que a empresa, enquanto fenômeno complexo, destinada à organização dos meios de produção com a finalidade de produzir bens e

serviços, além de circular as riquezas, abarca, em seu exercício, esses dois institutos, de modo indissociável.

Primeiramente, pela propriedade dos meios de produção, a empresa disporá de condições materiais para alcançar sua finalidade. No sistema capitalista em que se vive, a atividade econômica é livremente exercida, fundamentalmente, pelo direito de propriedade. O empresário, como qualquer outro cidadão, tem a liberdade de dispor de seu patrimônio e de organizá-lo a serviço da empresa.

Por outro lado, as transações que realiza com fornecedores, colaboradores e clientes assumem a forma jurídica de um contrato, isto é, um acordo firmado, voltado à produção de efeitos jurídicos com relação a determinado(s) objeto(s). Logo, da conjugação desses dois institutos - direito de propriedade e contratos - é possível depreender, em parte, o conteúdo da função social da empresa.

Nesse sentido, autores como Eloy Pereira Lemos Júnior (2009) explicam a origem do princípio da função social da empresa através da remissão ao próprio direito de propriedade, que está juridicamente condicionada às normas constitucionais. A propriedade “estática” é aquela insculpida no artigo 5º, *caput* e inciso XXII, da Constituição Federal³⁷. Trata-se, assim, de um direito individual, mas que não é, de forma alguma, absoluto, pois deve observar sua função social. Diferentemente, a empresa representa a propriedade em um sentido “dinâmico”, visto que se dirige à reprodução de outros bens ou à circulação de serviços. Nessa última concepção, destaca-se o inciso II do artigo 170 da Constituição³⁸. Assim se origina, dessarte, a função social da empresa.

³⁷ TÍTULO II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais

CAPÍTULO I - DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

[...]

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXII - é garantido o **direito de propriedade**;

XXIII - a propriedade atenderá a sua **função social**; (Original sem grifos)

³⁸ TÍTULO VII - Da Ordem Econômica e Financeira

CAPÍTULO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA

[...]

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

Ademais, a função social da empresa deve aglutinar não apenas as finalidades enumeradas nos artigos 5 e 170 da CRFB/88, mas todas aquelas que estão elencadas no corpo da Carta Magna, tais como: o respeito ao meio ambiente, cultura, consumidor, desenvolvimento tecnológicos e outros (NOGUEIRA DA GAMA; CACICEDO CIDAD, 2007).

Retornando à temática da propriedade privada, a Igreja Católica manifestou-se a respeito por meio de pensadores como São Tomás de Aquino (1225-1274) e da chamada Doutrina social da Igreja³⁹. São Tomás de Aquino, como explica Lino Rampazzo (2013), discorreu especialmente sobre o tema da propriedade nos dois primeiros artigos da questão 66 da segunda parte da Suma Teológica. Em resposta ao questionamento sobre se é natural que o homem possua bens externos, o frade católico pontuou que se pode analisar o bem externo sob duas perspectivas: pela natureza e pelo uso que dele se faz. No primeiro aspecto, dirige-se exclusivamente a Deus, que tem poder de criação sobre tudo. No que se refere ao uso dos bens, cabe eminentemente aos seres humanos, do ponto de vista racional e volitivo. Para justificar essa ótica, cita Aristóteles, que entendia como natural aos homens a posse das coisas.

Se para Aquino é certo que Deus detém o poder sobre todas coisas, é igualmente admissível que Ele tenha permitido que alguns bens se destinassem à subsistência humana. Daí decorre o poder natural dos homens e das mulheres de utilizarem as coisas. Enquanto a Deus atribui-se a o domínio da natureza dos bens, às pessoas outorga-se o uso. Nesse sentido, entende São Tomás que a propriedade se funda não no direito natural, mas no direito positivo e, por isso mesmo, a posse

III - função social da propriedade; (Original sem grifos)

³⁹ Para maior aprofundamento sobre a Doutrina Social da Igreja, sugere-se consulta à Enciclopédia Digital Theologica Latinoamericana, disponível em <http://theologicalatinoamericana.com>. Nela, constam os seguintes princípios estruturantes:

1º. A dignidade da pessoa humana: o ser humano é imagem viva do próprio Deus; a pessoa é titular de direitos e deveres, que são inerentes a cada ser humano.

2º. O bem comum: é o bem de todos e é indivisível (como a saúde, a segurança e a paz); é responsabilidade de todos, sob a coordenação do poder público.

3º. A destinação universal dos bens: ou princípio do uso comum dos bens, que precede às diversas formas concretas de propriedade (Sollicitudo Rei Socialis, em diante SRS, n.42); a distribuição da propriedade deve ser tal que todos tenham pelo menos o necessário para viver com dignidade.

4º. A subsidiariedade: o maior não deve substituir-se ao menor, nem tolher sua livre iniciativa; implica no respeito às competências de cada nível de responsabilidade e no direito de empreender.

5º. A participação: direito e dever de contribuir à vida em sociedade; implica nos direitos e deveres da cidadania ativa.

6º. A solidariedade: determinação firme e perseverante de empenhar-se pelo bem comum; opõe-se à "globalização da indiferença".

em separado dos bens deve respeitar a uma espécie de “hipoteca social”, exigindo-se do uso das coisas inclusive práticas solidárias com os mais carentes (RAMPAZZO, 2013).

Maurício Mota (2017) em análise sobre o direito de propriedade em São Tomás de Aquino (2017), entende que:

[...] pressupõe algum uso válido para estes no decorrer do tempo e quando confrontada a propriedade sem função social de bens supérfluos com a posse com função social desses mesmos bens, a propriedade deve ceder à posse porque, como asseverava Tomás de Aquino, só será ato supererogatório pôr em comum, o supérfluo em relação àqueles que não estão em situação de necessidade extrema. Para todos os outros, em litígio, impõe-se o dever de justiça de distribuição dos bens. Concluindo, Tomás de Aquino, como visto, tratou a propriedade de maneira objetiva, a partir da teoria da justiça. A legitimidade da propriedade se funda a partir da distinção entre o “poder” (*potestas*) de gerir as coisas e delas dispor, e o dever moral de utilizá-las (*usus*) em proveito de todos. Ao estabelecer que é permitido e mesmo necessário que o homem possua as próprias coisas, Tomás de Aquino faz da propriedade um verdadeiro “poder”, [...]. Os bens que o homem tem são legítimos desde que tenham a finalidade de lhe garantir o espaço vital digno e suficiente para a vida pessoal e social. Se os bens, por direito natural, pertencem a todos, cada indivíduo tem direito à sua parte, sem o que não se cumpriria a destinação universal, ao menos se se considerar que possuir e desfrutar tudo em comum não é prescrição de direito natural, nem é possível na prática. Tudo o que ultrapassa a necessidade do espaço vital e tudo aquilo que não é bem administrado ou que, por qualquer razão, pela extensão ou pelo mau uso, prejudicar a outrem, deve ser submetido aos critérios da comunidade, isto é, do bem comum.

Depreende-se, assim, a necessária observância do interesse coletivo no uso dos bens pelos seres humanos. Se a propriedade, enquanto direito, decorre das leis positivadas, o seu exercício só será considerado legítimo, sob a visão aquiniana, quando se destinar ao bem comum. Aí está um marco teórico relevante para a ulterior construção jurídica do princípio da função social da propriedade, juntamente com outros aportes trazidos por pensadores católicos.

A respeito da Doutrina Social da Igreja, afirma Matias Martinho Lenz (s. d.) que prega o reconhecimento da função social de toda forma de propriedade privada, com menções reiteradas ao bem comum. Dentre as orientações trazidas, destacam-se as seguintes: os bens nunca podem ser considerados apenas individuais, mas comuns quanto à possibilidade de utilidade aos demais; deve-se ter o cuidado quanto aos efeitos da utilização privada dos bens, com a preocupação quanto à

escassez dos recursos, *exempli gratia*; por medida de justiça, deve-se evitar o ócio dos bens, principalmente os de produção, que devem ser destinados àqueles que, além da vontade, têm a competência produtiva. Além disso, a função social da propriedade engloba igualmente resultados da evolução científica e tecnológica.

Ainda sobre a função social da propriedade à luz da Doutrina Social da Igreja, Luiz Eduardo Waldemarin Wanderley (2011) assevera que

O fundamento é a destinação universal de todos os bens (*Mater et Magistra* 109), e a propriedade não se constitui em um direito incondicional e absoluto (Paulo VI, na *Populorum Progressio* 23). Na *Gaudium et Spes* (GS 69, e 69a), fica claro essa subordinação: “Deus destinou a terra, com tudo que ela contém, para o uso de todos os homens e povos, de tal modo que os bens criados devem bastar a todos, com equidade, sob as regras da justiça, inseparável da caridade. Sejam quais forem as formas de propriedade, adaptadas às legítimas instituições dos povos, segundo circunstâncias diversas e mutáveis, deve-se atender sempre a esta destinação universal dos bens”. Portanto, o caráter das funções individual e social da propriedade evita que se tenda para o coletivismo e o individualismo. No caso da pobreza, “aquele que se encontra em necessidade extrema tem o direito de procurar o necessário para si junto à riqueza dos outros” (GS 69). Nos dizeres de Antoncich e Sans (op. cit., p. 165): “Outra forma de uso ilegítimo da propriedade privada, que contradiz a função social que ela tem, é o caso da propriedade da terra, quando ela não é cultivada ou é insuficientemente cultivada, ou é cultivada explorando-se o trabalho do camponês. A esse assunto deve se referir a doutrina social tradicional da Igreja sobre a intervenção do Estado a fim de garantir o bem comum.

Quanto à delimitação da função social em um viés mais sociológico, Auguste Comte (1851-1854) foi um dos precursores das limitações ao exercício da propriedade privada, como está disposto na obra “*Système de politique positive*” (2012). O pensador francês, que analisa a propriedade enquanto projeção da atividade na sociedade, conclui que:

Loin que l'activité, même matérielle, soit finalement incompatible avec l'amour et la foi, c'est d'elle, au contraire, que ces deux sources nécessaires de la religion tirent leur principale consistance. Quoique d'abord personnelle, elle dirige l'homme vers un but extérieur, qui devient de plus en plus social, et dont la poursuite tend à développer autant le sentiment de la solidarité que la conception de l'ordre naturel. Déterminée par nos besoins les plus grossiers, mais les plus énergiques, elle s'ennoblit toujours de plus en plus, d'après l'intime connexité qui existe entre tous nos perfectionnements [...]. C'est pourquoi le progrès matériel, sur lequel une inflexible nécessité

concentra longtemps toute la sollicitude humaine, fournit spontanément la base continue d'après laquelle nous systématisons graduellement nos divers perfectionnements supérieurs, d'abord physique, ensuite intellectuel, et enfin moral (COMTE, 2012, p. 26)⁴⁰

Verifica-se, assim, a defesa de uma finalidade essencialmente pública da propriedade, destinada à sociedade, pois, como argumenta Ivan Lins (1958, p. 388), Augusto Comte caracterizava a propriedade como, além de uma prerrogativa individual, dotada efetivamente da relevante função social de “formar e administrar os capitais através dos quais cada geração facilita a sua própria existência e minora os trabalhos da geração seguinte”. Sob essa ótica, visualiza-se de modo clarividente o ideal de solidariedade, em uma perspectiva intergeracional.

Abordados os principais pontos sobre a função social da propriedade, avança-se quanto ao conteúdo da função social dos contratos.

Para tanto, é preciso rememorar a evolução dos modelos de Estado ao longo do tempo, desde o Liberal, até o atual Estado Democrático de Direito, com reflexo na compreensão do direito dos contratos. No Estado Liberal, a liberdade contratual era entendida em uma perspectiva praticamente absoluta, pois do Poder Público era exigida uma postura omissiva, no sentido de não intervir nas relações particulares.

Maria Estela Leite Gomes (2015) assevera que antes (no Estado Liberal), o livre exercício dos direitos titularizados pelos indivíduos era de tal forma valorizado que somente a manifestação volitiva de contratar bastava para obrigar as partes, pois o Estado as considerava perfeitamente iguais, do ponto de vista formal. Porém, notou-se a ocorrência de sérios abusos, pois, sob a perspectiva material, os indivíduos, na maioria das vezes, não dispunham efetivamente das mesmas condições fáticas. O Estado, impedido de agir, assistia inerte à proliferação das injustiças nas relações contratuais.

⁴⁰ Em tradução livre: “Longe do fato de que a atividade, mesmo material, é em última análise incompatível com o amor e a fé, é a partir disso que, ao contrário, essas duas fontes necessárias de religião derivam sua consistência principal. Embora a princípio pessoal, direciona o homem para um objetivo externo, que se torna cada vez mais social, e cuja busca tende a desenvolver tanto o sentimento de solidariedade quanto a concepção da ordem natural. Determinado pelas nossas necessidades mais grosseiras, mas mais energéticas, torna-se cada vez mais enobrecido, de acordo com a íntima conexão que existe entre todas as nossas melhorias [...]. É por isso que o progresso material, no qual uma necessidade inflexível durante muito tempo concentrou toda a solicitude humana, fornece espontaneamente a base contínua pela qual gradualmente sistematizamos nossas várias melhorias superiores, primeiro físicas, depois intelectuais e finalmente morais”.

A partir do Estado Democrático de Direito, considerado a evolução do Estado Liberal, a atuação solidária dos sujeitos de direitos passa a ser cultivada nas relações jurídicas e admitida, notadamente, a intervenção estatal no plano das tratativas particulares:

[...] neste novo paradigma de Estado Constitucional, no qual a Lei Maior se impõe através de seus princípios informadores, especialmente o princípio da dignidade da pessoa humana - a todas as relações jurídicas, mesmo as de natureza contratual, há que se admitir que, sempre que o conteúdo da estipulação for tal que acarrete uma vantagem excessiva a um dos contratantes em detrimento de outro, ou por outras palavras, sempre que a prestação a ser cumprida por um dos contratantes lhe for ruínosa se comparada à vantagem advinda ao outro contratante, o Estado venha a intervir para promover ou restaurar o equilíbrio econômico das partes uma em relação à outra. Essa é a moderna concepção de Justiça Contratual (GOMES, 2015, p. 54)

Assim, enquanto a doutrina clássica do direito dos contratos estabelecia a igualdade formal entre os contratantes e a liberdade contratual como reflexos dos ideais de liberdade e de igualdade emanados da Revolução Francesa, o Estado brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988, começou a ter uma atuação mais intervencionista nas relações privadas, em decorrência da constatação dos problemas sociais de outrora (CORREIO, 2011).

Também ao destacar a relevância do advento do Estado Social, Ana Frazão (2011) esclarece que se passou a partir de então a discutir diretamente a fixação de limites ao exercício dos direitos subjetivos, com a consideração da intersubjetividade das relações, para que, assim, fossem considerados legítimos. Por meio da “funcionalização dos direitos subjetivos”⁴¹, buscou-se equilibrar os direitos de liberdade e de igualdade. O atual Estado Democrático de Direito, portanto, representa um modelo que revisa os direitos fundamentais à luz da Constituição.

Em sentido semelhante, Martins Costa (1998) afirma que a função social do contrato está contida na funcionalização dos direitos subjetivos. Isso significa, que algumas condicionantes passam a ser impostas aos titulares desses direitos, como a distribuição de riquezas de forma mais equânime. Em outros termos, a função social

⁴¹ Nessa seara, destaca-se o pensamento de Léon Duguit, que “formula o conceito de direito pelos valores que se pretende atingir, ou seja, traz um fim ao direito. O direito é legitimado quando condicionado à sua destinação: a solidariedade social. Não descarta a existência de um homem natural, mas insiste que o homem é um ser social, cujas relações jurídicas e humanas devem se pautar em um conteúdo: a solidariedade (ROGUET; SMANIO; MAGACHO FILHO, 2017, p. 173).

do contrato se transforma em um dever, porque segundo a autora citada, trata-se de uma cláusula geral de duas espécies. É restritiva, visto que visa delimitar em certas ocasiões a liberdade contratual, e regulativa, pois integra-se ao conceito de contrato. Logo, a função social do contrato se manifesta em todos os momentos dos negócios jurídicos, tanto durante o seu nascimento quanto após, coibindo os excessos.

O Código Civil de 2002 (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), posterior à Constituição de 1988, representou uma mudança nas bases do Direito Civil, na medida em que incorporou em seus dispositivos os novéis preceitos constitucionais. Superava-se, a partir de então, a visão eminentemente patrimonialista que regia o Código anterior (de 1916). Acima dos bens, encontra-se o ser humano, dotado de dignidade humana, nos termos do artigo 1º da Carta Maior.

Para Fahd Awad (2006, p. 113), a formulação da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado democrático de direito implica no reconhecimento dos seres humanos como elementos centrais do direito, e trata-se de um princípio que “se tornou uma barreira irremovível, pois zela pela dignidade da pessoa, que é o valor supremo absoluto cultivado pela Constituição Federal”. Eloy Pereira Lemos Júnior (2009) pondera que o constitucionalismo brasileiro incorporou o conceito de dignidade da pessoa humana como ponto central para a realização do ideal de justiça social.

Especificamente no que atina ao direito dos contratos, o Código Civil de 2002 previu, expressamente, que:

Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da **função social do contrato**. [...]

Art. 2.035. [...]

Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a **função social** da propriedade e **dos contratos**. (Original sem destaque)

Essa nova disposição do Código Civil, como aponta Miguel Reale (s. d.), tem despertado inquietação de alguns juristas acerca do cumprimento dos contratos, por prever a observância de interesses que transcendem os contratantes. Porém, essa preocupação não se justifica, pois persiste a ideia de *pacta sunt servanda*, ou seja, da força obrigatória dos contratos.

Flávio Tartuce (2012) caracteriza referido artigo 421 como um dos “mais extraordinários e polêmicos avanços do direito nacional”, por introduzir textualmente a função social e flexibilizar a relatividade dos contratos, que não incidem exclusivamente sobre os contratantes; e pela discordância de interpretações, e consequentemente, os efeitos negativos em sua aplicação nas relações contratuais.

Do exposto, constata-se que a função social primeiramente se manifestou em uma releitura do direito de propriedade, que há muito era estudada por filósofos e sociólogos. Posteriormente, passou-se a exigir também a observância de interesses sociais nas antes intocadas relações contratuais. Passou-se a admitir, dessa forma, que o Estado interviesse de maneira mais efetiva na vida dos indivíduos, do ponto de vista da regulação jurídica.

Com a incorporação dessa contribuição teórica à definição da função social da empresa, além de se revisitar tais aspectos, busca-se atualizá-los à contemporaneidade das relações empresariais, quando necessário, o que se passa a fazer a seguir.

3.2.3 Dimensões da função social da empresa

Lançadas as bases teóricas da origem do princípio da função social, primeiramente no âmbito da propriedade, e, posteriormente no plano dos contratos, pode-se perceber que as instituições jurídicas, passaram, gradualmente, a ser consideradas não em uma visão individualista (ou egoística), mas em uma perspectiva social. Nessa direção, a atividade empresarial passa igualmente por uma releitura no campo do direito, circunstância que tem despertado alguns receios, sobretudo do empresariado.

Como visto, inexistente previsão específica quanto à função social da empresa na Constituição Federal de 1988⁴². No entanto, a partir do estágio constitucional

⁴² Há, somente, menções genéricas à função social da propriedade. A disposição constitucional que mais se relaciona com a empresa é a do inciso I, § 1º, do artigo 173, em relação ao estatuto jurídico das empresas estatais que atuam no setor privado:

hodierno a expressão “função social” é concretizada no plano infraconstitucional em relação a institutos ligados à empresa (propriedade e contratos), como visto. Nesse aspecto, a Lei das Sociedades Anônimas, por exemplo, dispõe sobre a função social aplicável diretamente à empresa. Nos artigos 116, 154 e 165 comunica que a função social deve ser verificada pelo acionista controlador, administrador e conselho fiscal. Calmon Nogueira e Bartholo (2007) defendem a transposição da referida norma aos demais tipos societários, como uma espécie de legislação subsidiária.

Porém, as disposições normativas ainda são pouco esclarecedoras sobre aquilo que pode ser exigido dos empresários para que seja considerada cumprida a função social da empresa. E no contexto do constitucionalismo contemporâneo, de busca de maior concretização dos valores constitucionais, afigura-se relevante o incremento da segurança jurídica, com a formulação mais direta das expectativas dirigidas ao setor empresarial.

É nesse sentido que foi elaborado o Enunciado nº 53, CJF, aprovado na I Jornada de Direito Civil do Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal, que interpreta o artigo 966 do Código Civil de 2002. Este enunciado informa, que a omissão do legislador não impede a consideração do princípio da função social durante a interpretação de normas atinentes à empresa. Ademais, ele recomenda a observação da função social. Essa indeterminação, pertinente ao conteúdo jurídico da função social da empresa, fortalece a noção de que se trata de uma cláusula aberta, sujeita a cada caso concreto e à atividade interpretativa do magistrado (CALMON NOGUEIRA; BARTHOLO, 2007).

Sabe-se que o exercício da atividade empresarial no Brasil é tarefa de muitos riscos e encargos, seja do ponto de vista fiscal ou trabalhista, por exemplo. E a legislação, muitas vezes, carece de racionalidade. Normas conflitantes, desatualizadas ou incompletas ocasionam severos prejuízos ao empreendedor, que se vê obrigado a despender tempo e outros recursos para poder cumprir todas as suas obrigações legais. Isso quando não opta por operar na ilegalidade - em nítida

“Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)”

conduta de má-fé- ou na informalidade - por insuficiência de condições materiais de observar a legislação.

Nesse sentido, quanto à hipotrofia da legislação sobre a função social da empresa, com reflexos negativos na implementação prática desse princípio:

Fortemente dependente de concretização legislativa e de instrumentos fiscalizatórios ou de políticas governamentais, a função social da empresa não tem alcançado resultados práticos significados em garantias sociais como a proteção do meio-ambiente, do trabalho e do consumidor, nesse último aspecto dá-se ênfase especial às relações financeiras; ou tarefas primordiais como a redução das desigualdades regionais e sociais e tratamento favorecido às pequenas empresas. Na locução função social da empresa pôde-se perceber a significativa indeterminação jurídico-positiva do conceito. Porque a união de perspectivas, tirante a questão dogmática de que todas as normas infraconstitucionais devem seguir as orientações da ordem econômica e constitucionais em geral, decorre a constatação crítica de que há uma omissão legislativa renitente sobre um assunto de relevante interesse social, o que acaba gerando insegurança jurídica tanto à empresa quanto ao cidadão. (PRADO; SILVA, 2006, p. 32).

Entende-se, nessa linha, que o estudo e a sistematização de elementos da função social da empresa podem trazer reflexos positivos nas relações sociais e empresariais, tanto para os empresários, que poderão antever de modo preciso e confiável as obrigações que deles se esperam previamente à alocação de seus recursos, incorporando essas exigências na formulação da gestão estratégica da organização, quanto da sociedade, que disporá de maior consciência daquilo que lhe é devido.

Para tanto, urge primeiramente verificar-se de que forma a função social da empresa se manifesta, isto é, suas dimensões. Nesse aspecto, vale-se dos ensinamento de Ana Frazão (2011). Apesar de ainda recorrente no pensamento jurídico o entendimento de que a função social é desprovida de normatividade jurídica, não é o que prevalece. Seu conteúdo se dirige não apenas ao legislador infraconstitucional, mas também aos particulares em geral.

Esclarece a autora que é possível depreender duas dimensões principais do princípio da função social da empresa: um de natureza negativa e outro de natureza positiva. No primeiro aspecto, o papel da empresa é de não prejudicar o interesse social, em uma faceta omissiva. No segundo, exige-se condutas comissivas, no alcance do bem-estar social.

Quanto à primeira dimensão, de ordem negativa, vale o exemplo prático de proibição de descarte pela indústria de material poluente em rios e afluentes, ou, de modo mais genérico, vedação ao exercício abusivo de algum direito. No plano positivo interno, o Código Civil Brasileiro de 2002 expressamente dispôs sobre o tema no Título III – Dos Atos Ilícitos, especificamente no artigo 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

Existem alguns comportamentos que, apesar de aparentemente serem lícitos, ou seja, conformes ao direito, violam o sistema jurídico globalmente considerado, por desrespeitarem princípios maiores e finalidades do ordenamento jurídico. Ao se abordarem os direitos subjetivos em uma visão macro, repele-se o liberalismo radical e repudiam-se condutas atentatórias às finalidades sociais de seu exercício (FRAZÃO, 2011).

Com enfoque na perspectiva econômica, destaca-se a legislação de repressão ao abuso do poder econômico (Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011), que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. *Exempli gratia*, apesar de ser livre o exercício da atividade empresarial (livre iniciativa), a aquisição/fusão de companhias entre si deve observar alguns regramentos, sob pena de vulnerar-se a concorrência, com efeitos nocivos à sociedade, notadamente o mercado consumidor.

Outra situação que incide na inobservância da dimensão negativa da função social da empresa é a conduta de um sócio que, artificialmente, vale-se da proteção patrimonial que dispõe a sociedade empresária para praticar ilícitos, o que atrai a aplicação da moderna teoria da desconsideração da personalidade jurídica:

O objetivo da *disregard of legal entity* não é outro senão o de desconsiderar momentaneamente a personalidade jurídica da sociedade para atingir esses bens particulares de sócios, desde que comprovada a prática de atos fraudulentos, a confusão patrimonial ou desvio de finalidade, entre outros, preservando-se, assim, os direitos e interesses de todos quantos negociem com a sociedade e se sintam potencialmente prejudicados pelo mau uso da sociedade. A teoria não visa a anular, desconstituir ou dissolver a sociedade, e sim desconsiderar, provisoriamente, a sua personalidade jurídica para atingir o patrimônio pessoal do sócio. O objetivo é evitar o injusto e realizar a justiça. Sempre que houver fraude, dolo, má-fé, desvio de finalidade ou confusão patrimonial,

levanta-se o véu da sociedade (*lifting the veil*) para alcançar o patrimônio pessoal dos sócios, que, fosse de outra forma, estaria protegido por um verniz legal que de modo nenhum compraz ao direito ou ao sentimento mais mezinho de justiça. (GUSMÃO, 2004, p. 266)

Logo, a dimensão negativa da função social da empresa implica em um dever de não agir de determinada forma, sob pena de acarretar prejuízos à comunidade e, por consequência, ocasionar sanções à pessoa responsável pelo ato danoso.

Por outro lado, a dimensão ativa da função social exige a prática de atos concretos pela empresa. Trata-se assim, de um “fazer”. A título ilustrativo, cita-se a previsão legislativa de reserva de cargos nas empresas para pessoas com deficiência (Lei 8.213, de 24 de julho de 1991)⁴³; vagas de estacionamentos privativas para essas pessoas (Lei 10.098, de 19 de dezembro de 2000)⁴⁴; além de, recentemente, a obrigatoriedade de contratação de detentos por empresas contratadas pela Administração Pública Federal⁴⁵.

Ainda, quando se fala da função social da empresa, manifesta-se a ideia de que é fundamental preservar e manter a atividade empresarial enquanto propulsora da economia, criadora de postos de trabalho e contribuinte fiscal. A estabilidade e a perenidade da empresa são fatores indispensáveis para todos os interesses envolvidos (FRAZÃO, 2011).

Nesse sentido, a Lei de Falências e de Recuperação de Empresas (Lei 11.101/2005) estabelece no artigo 47 que:

[...] a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e

⁴³ Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

I - até 200 empregados.....	2%;
II - de 201 a 500.....	3%;
III - de 501 a 1.000.....	4%;
IV - de 1.001 em diante.	5%.

⁴⁴ Art. 7º Em todas as áreas de estacionamento de veículos, localizadas em vias ou em espaços públicos, deverão ser reservadas vagas próximas dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoas portadoras de deficiência com dificuldade de locomoção.

⁴⁵ Matéria disciplina no Decreto 9.450, de 24 de julho de 2018. Esse regulamento instituiu a Política Nacional de Trabalho (Pnat) no âmbito do Sistema Prisional, voltada à ampliação e à qualificação da oferta de vagas de trabalho, ao empreendedorismo e à formação profissional das pessoas presas e egressas do sistema prisional. Um dos objetivos da Pnat é, especificamente, fomentar a responsabilidade social empresarial (artigo 4º, inciso IX).

dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Sob essa perspectiva, quanto à manifestação do princípio da função social da empresa nos tribunais superiores, destaca-se a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ.

1. Na hipótese dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo argumenta que o credor não é obrigado a aceitar nomeação de penhora de precatórios, uma vez que o artigo 11 da lei 6.830/80 estabelece o dinheiro como bem preferencial, o que não teria sido observado pela parte recorrida.

2. A Corte *a quo* entendeu que, no tocante aos bens ofertados à penhora, o rol previsto nos art. 11 e 15 da Lei 6.830/1980 não é taxativo, podendo ser flexibilizado. Sendo assim, concluiu pela substituição pleiteada pela parte, em homenagem ao princípio da função social da empresa, para que fosse evitada a penhora de bens essenciais aos meios de produção.

3. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31/8/2009).

4. Na esteira da Súmula 406/STJ (“A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório”), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto, o que não se verificou na presente hipótese.

5. Nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1686678/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/10/2017, DJe 19/12/2017)

Nesse recurso especial, entendeu-se que o rol trazido pela Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/9) nos artigos 11 e 15 não é taxativo, e pode ser flexibilizado, conforme as circunstâncias do caso concreto. Assim, deferiu-se a substituição

pleiteada pela parte como forma de evitar a penhora de bens essenciais aos meios de produção, considerada a função social da empresa.

Como um dos reflexos da manutenção da empresa é a inadmissibilidade da penhora integral do faturamento, sob pena de obstar a continuidade de suas atividades, é necessário encontrar mecanismos de realizar os princípios constitucionais, mas sem destruir a economia de mercado (FRAZÃO, 2011). Com esse ideal, trata-se, na sequência, da noção de responsabilidade social corporativa.

4 RESPONSABILIDADE SOCIAL E FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

São frequentes na atualidade casos de bilionários que se dedicam a atividades de filantropia, com grande repercussão na melhoria das condições de vida de muitas pessoas carentes de recursos. Como exemplo, pode-se citar Bill Gates, criador da Microsoft, que, por meio da Fundação Bill & Melinda Gates⁴⁶, doou, aproximadamente, 42,3 bilhões de dólares até novembro de 2014. Ele conta que resolveu ajudar as pessoas depois de conhecer as precárias condições de um hospital da África do Sul, em 1997 (GARCIA, 2015).

Além do empresário da informática, Warren Buffet, megainvestidor norte-americano, também tem se dedicado a projetos sociais. Em 2014 doou US\$ 2,1 bilhões para a Fundação Gates. Ele e Bill mantêm uma relação próxima e costumam doar reciprocamente às suas fundações. Juntos, em 2010, formularam uma campanha, “The Giving Pledge”⁴⁷, para difundir a ideia de que famílias abastadas doem metade de suas riquezas à filantropia. Warren já assumiu o compromisso de doar antes da morte 99% de sua fortuna (ÉPOCA NEGÓCIOS, 2014).

George Soros é outro filantropo da atualidade, cujo pensamento é analisado por Miriam Nóbrega de Moura (2002, p. 81-82):

Indivíduos comprometidos são aqueles que reconhecem depender da sociedade, e por mais competitivos que sejam, entendem que não são auto-suficientes e imortais para existir num isolamento ideal. Os comprometidos sentem necessidade de pertencer a um todo social e se dispõem à prática da solidariedade e participação em benefício dos mais carentes de perspectivas.

O precursor desse viés altruísta, no mundo dos negócios, foi Andrew Carnegie. Nascido em 1835, na Escócia, mudou-se com a família, na adolescência, para os Estados Unidos da América, onde se instalou na Pennsylvania. Em 1865 fundou a “Companhia de Aço Carnegie” e fez fortuna. Contudo, não desfrutou privadamente de sua riqueza: ele tinha a concepção pessoal de que toda a quantia que excedesse ao suficiente para assegurar as necessidades da família deveria ser considerada um “fundo de confiança”, a ser administrado em proveito da sociedade.

⁴⁶ A fundação visa diminuir a pobreza, além de estimular pesquisas científicas em saúde e tecnologia.

⁴⁷ “A promessa” (tradução livre).

Estima-se que ele seja o primeiro homem de negócios a ter defendido a obrigação moral dos ricos de distribuírem as suas fortunas (INFOPEDIA, 2003). Em 1889, Carnegie publicou o livro “Evangelho da Riqueza”, em que compartilhou sua filosofia de vida⁴⁸.

Convém anotar que tais casos de filantropia empresarial não significam, necessariamente, responsabilidade social, pois “a ação filantrópica é geralmente pontual e não requer um comprometimento maior do organismo produtivo, diferentemente da atitude socialmente responsável, que prevê uma ação contínua em diversas frentes” (HUSNI, 2007, p. 40-41).

Após as atrocidades da 2ª Guerra Mundial, as nações envolvidas buscaram se reconstruir, e adotou-se, a partir de então, o chamado *Welfare State* (Estado de bem-estar social), inspirado na doutrina de John Maynard Keynes⁴⁹, que pregava um maior intervencionismo estatal na economia, em contraposição ao liberalismo clássico até então vigente, inspirado no mote “laissez faire, laissez passer”.

Nessa esteira, em 1953, é publicada a obra “The Social Responsibilities of the Businessman” (As responsabilidades sociais do empresário), considerada um marco sobre o tema da ética empresarial e da responsabilidade social. Nela, Howard Bowen busca responder quais são as responsabilidades razoavelmente exigíveis dos empresários pela sociedade, servindo de substrato para o planejamento estratégico e a tomada de decisões gerenciais nas organizações.

Explicam Acquier *et al* (2011) que Bowen adotou uma perspectiva macrossocial, tratando da responsabilidade social como uma alavanca para melhorar a qualidade interações entre empresas e sociedade, a fim de aumentar o bem-estar social. Da análise da obra, verifica-se que o autor propõe uma perspectiva conciliatória (e instrumental) entre os extremos do socialismo e do capitalismo. Se

⁴⁸ Posteriormente a essa obra, Carnegie lançou sua autobiografia, onde conta que: “Depois da publicação do meu livro, ‘O Evangelho da Riqueza’, era inevitável que eu deveria viver aos seus ensinamentos, deixando de lutar por mais riqueza. Eu resolvi parar de acumular e começar a infinitamente tarefa mais séria e difícil de distribuição sensata. Nossos lucros atingiram quarenta milhões de dólares por ano e a perspectiva de ganhos maiores diante de nós era incrível. Nossos sucessores, a *United States Steel Corporation*, logo após a compra, renderam sessenta milhões de dólares em um ano. Se a nossa empresa tivesse continuado nos negócios e aderido aos planos de extensão, acho que setenta milhões poderiam ter sido ganhos naquele ano. [...] Estava claro que havia um grande futuro pela frente; mas no meu ponto de vista eu sabia que a tarefa de distribuição me encarregaria na minha velhice ao máximo. Como de costume, Shakespeare colocou seu toque talismânico sobre o pensamento e formulou a sentença - ‘Então a distribuição deve desfazer o excesso. E cada homem tem o suficiente.’ (CARNEGIE, 1920, p. 255) (tradução livre).

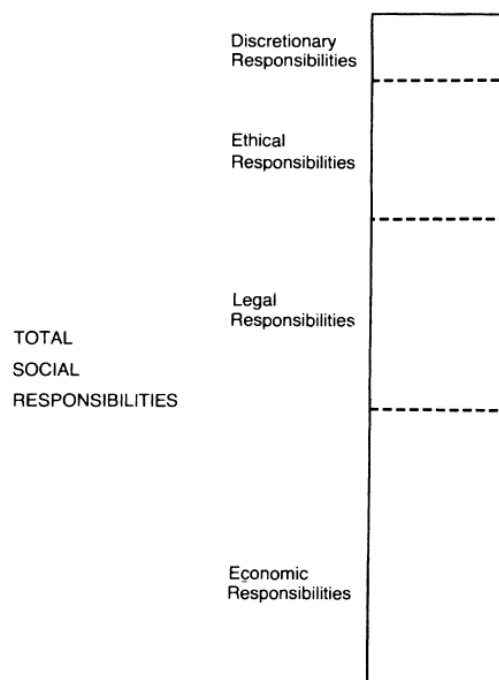
⁴⁹ Conferir: KEYNES, 1996.

por um lado a inobservância de obrigações sociais poderia contribuir para o declínio do modelo capitalista, a assunção de responsabilidades sociais pelas empresas pode evitar excessos de regulamentação estatal, preservando a regulação do mercado. Nesse sentido, nota-se um chamado ao setor empresarial para que reconheça a repercussão social das decisões tomadas, levando-se em conta os interesses coletivos, na medida do possível.

Silvio Luiz Tadeu Bertoncello e João Chang Júnior (2007) mencionam que as relações entre as empresas e a sociedade se fundam, essencialmente, em uma espécie de contrato social, que se altera com a dinâmica social. Com isso, a novas expectativas da comunidade demandam um reposicionamento das organizações empresariais, para que se adaptem aos novos cenários. Mas quais os vetores norteiam (devem nortear) essa atuação social?

Buscando responder a essa indagação, os autores se valem dos ensinamentos de Archie B. Carroll, que propôs um “modelo conceitual onde inclui uma variedade de responsabilidades das empresas junto à sociedade, e esclarece os componentes de responsabilidade social empresarial que estão além de gerar lucros e obedecer à lei” (BERTONCELLO; CHANG JÚNIOR, 2007).

Carroll (1979) categoriza as responsabilidades das empresas para com a sociedade em quatro grupos: discricionárias, éticas, legais e econômicas. Para tanto, formulou o seguinte gráfico:



Na imagem, as proporções diferentes sugerem apenas a relativa magnitude de cada uma das responsabilidades, que não se excluem mutuamente, nem pretendem retratar um *continuum* com preocupações econômicas de um lado, e sociais de outro. Não são, portanto, nem cumulativas nem aditivas. Essas categorias estão ordenadas apenas para sugerir que podem ser denominadas seu papel principal em evolução de importância. Além disso, todos esses tipos de responsabilidade sempre existiram simultaneamente nas organizações empresariais; a história sugere uma ênfase inicial na economia e então em aspectos legais e por fim preocupações com a ética e a discricionariedade. Além do mais, uma dada responsabilidade de ação ou negócio pode ter motivos econômicos, legais, ético ou discricionários intrincados. As quatro classes são simplesmente para nos lembrar aqueles motivos ou ação podem ser categorizados como principais ou outras desses quatro tipos (CARROLL, 1979).

Silvio Luiz Tadeu Bertonecello e João Chang Júnior (2007, p. 71) detalham o conteúdo de cada uma dessas categorias:

- Responsabilidade Econômica: as empresas têm uma responsabilidade de natureza econômica, onde produz bens e serviços que a sociedade deseja e os vende para obter lucro sendo isto a base do funcionamento do sistema capitalista. Nesse âmbito da responsabilidade econômica o que a sociedade espera é que os negócios realizem lucros.
- Responsabilidade Legal: a sociedade espera que as empresas realizem sua missão econômica dentro dos requisitos estabelecidos pelo sistema legal. Obedecer à lei é uma das condições para a existência dos negócios. Espera-se que os negócios ofereçam produtos que tenham padrões de segurança e obedeçam às regulamentações ambientais estabelecidas pelo governo.
- Responsabilidade Ética: a sociedade espera que as empresas tenham um comportamento ético em relação aos negócios e espera que as empresas atuem além dos requerimentos legais.
- Responsabilidades discricionárias: são as ações tomadas pelas organizações e representam os papéis voluntários que as empresas assumem onde a sociedade não provê uma expectativa clara e precisa como nos outros componentes. Essas expectativas são dirigidas pelas normas sociais e ficam por conta do julgamento individual dos gestores e da corporação. São guiadas pelo desejo das corporações em se engajar em papéis sociais não legalmente obrigatórios e que não são expectativas no senso ético, mas estão se tornando cada vez mais estratégicas.

No cenário brasileiro, em 1965, por ocasião do II Encontro Nacional das Associações de Dirigentes Cristãos de Empresa do Brasil⁵⁰, é publicada a “Carta de Princípios do Dirigente Cristão de Empresa”, com o seguinte preâmbulo, parcialmente transcrito:

A Associação de Dirigentes Cristãos de Empresa do Brasil consciente de que as crises e tensões do mundo contemporâneo se devem a que as instituições econômico-sociais vigentes se afastaram dos principais cristãos e das exigências da justiça social; de que os antagonistas de classe, os aberrantes desníveis econômicos, o enorme atraso de certas áreas do país decorrem, em parte, de não ter o setor empresarial tomado consciência plena das suas responsabilidades sociais; [...] de que a atuação do dirigente de empresa é decisiva para a paz social; declara adotar os preceitos da Doutrina Social Cristã, na qual se inspiram os princípios adiante enunciados nesta Carta, que os Dirigentes de empresa filiados às ADCEs do Brasil aceitam, se esforçarão por aplicar e propõem a todos os empresários desejosos de cumprir a sua missão social (ADCE, 1965).

Como se percebe, referido documento se baseia na Doutrina Social da Igreja Católica, abordada preteritamente nesta pesquisa. À semelhança da obra de Bowen, a Carta reconhece a necessidade de que as atenções da empresa se voltem, também, ao interesse social subjacente, sem, no entanto, defender-se um regime político socialista.

Mirian Nóbrega de Moura (2002, p. 14-15) pontua a mensagem do Papa João Paulo II, dirigida aos empresários, quando do XX Congresso Mundial da UNIAPAC - União Nacional Cristã de Dirigentes de Empresa, realizado em Roma: “A globalização deve estimular uma maior participação de pessoas, e não a sua exclusão ou a sua marginalização; uma maior partilha, e não um empobrecimento de uma parte importante da população em benefício de uma minoria”. Em outras palavras, o desenvolvimento econômico é possível com a observância da ética e do bem-estar social, incluída a preservação ambiental.

Com efeito, tal manifestação foi um primeiro passo para a difusão da responsabilidade social no Brasil. Porém, apenas em 1977 o assunto ganhou

⁵⁰ A ADCE chegou ao Brasil em 1961. É um movimento ecumênico, baseado nos fundamentos da Doutrina Social Cristã, e se define como a união de dirigentes de empresas quem reconhecem e estão decididos a promover os valores humanos na empresa e na sociedade.

destaque, tornando-se tema do 2º Encontro Nacional de Dirigentes de Empresas. (HUSNI, 2007).

Gradualmente, discutiu-se a formulação de uma concepção de responsabilidade social corporativa (RSC). É ainda comum que se pense que uma empresa socialmente responsável é aquela que se dedica a projetos sociais, de filantropia. Mas seria isso suficiente, caso se verifique que a organização se utiliza de trabalho infantil? Ou que sonegue impostos? Noutro giro, a percepção de que uma empresa é socialmente responsável quando vai além do mero cumprimento de obrigações legais também não se sustenta. O que é certo, em todo caso, é que a empresa que não respeita as leis não manifesta uma conduta socialmente responsável. Nesse sentido:

RSC ainda é uma ideia em evolução. Não sabemos exatamente o que é, nem como será. Talvez seja porque o conceito de RSC sempre estará em evolução, até mesmo para continuamente se adaptar às mudanças ocorridas na sociedade e nas empresas. É uma construção social e política. Se tivéssemos um conceito fixo, bem definido, não poderia evoluir e desapareceria com o tempo, assim como aconteceu com várias teorias na Administração. Porém, a falta de uma definição aís precisa do conceito não impede que o apliquemos, buscando empresas com desafios responsável diante dos desafios éticos, sociais, econômicos e ambientais da nossa sociedade (OLIVEIRA, 2013, p.57).

Pertinente a responsabilidade social da empresa existe, no âmbito das Nações Unidas, um pacto global de valores e princípios que prometem elaborar uma nova face ao mercado mundial, algo que supere a face meramente lucrativa e atribua uma imagem humana. Esse conjunto de preceitos orientadores surge em 2000 e buscou introduzir nas empresas uma agenda voltada ao desenvolvimento sustentável. O mercado brasileiro reagiu ao respectivo pacto em 2003. Com isso, as relações empresariais passaram a ser norteadas por novas estratégias, que contemplam quatro temas de destaque: direitos humanos, trabalho, meio ambiente e anticorrupção (ONU, 2000).

As empresas brasileiras que participam desse pacto integram a chamada Rede Brasil. Um ambiente para aprendizados coletivos e direcionado a promoção dos objetivos do desenvolvimento sustentável, cujo lema é não deixar ninguém para trás. Nesse aspecto, as empresas se unem em torno de metas universais agrupadas

em quatro grupos, mas cortadas transversalmente pelos ODS. As entidades empresariais podem escolher os grupos que desejam integrar (ONU, 2000).

No grupo de trabalho “direitos humanos”, as empresas devem apoiar e respeitar os DH reconhecidos internacionalmente, bem como evitar participações nas suas violações (princípios 1 e 2). Na esfera “trabalho, as organizações precisam apoiar a liberdade de associação, reconhecer a negociação coletiva, eliminar as formas de trabalho forçado e compulsório, abolir o trabalho infantil e a discriminação no trabalho (princípios 3,4, 5 e 6). Na série “meio ambiente”, as entidades empresariais necessitam apoiar uma abordagem preventiva aos desafios ambientais, desenvolver iniciativas que promovam o desenvolvimento ambiental e incentivar a difusão de tecnologias ambientalmente amigáveis (princípios 7, 8 e 9). No círculo da anticorrupção, exige-se que as empresas combatam a corrupção em todas as suas modalidades inclusive propina e extorsão (princípio 10) (ONU, 2000).

Logo, é com base nessas compreensões que se busca, na próxima seção, propor alguns elementos cuja observância caracteriza a empresa como socialmente responsável e cumpridora de sua função social.

4.1 A responsabilidade dos gestores e dos administradores

Ao longo do desenvolvimento deste estudo, percebeu-se que o regime constitucional estabelece uma série de princípios, dotados de juridicidade, que visam regular a atividade econômica e, notadamente, a empresarial. Do reconhecimento dessas exigências constitucionais, constata-se a existência de uma função social a ser cobrada das empresas.

Contudo, qual a consequência prática do descumprimento deliberado da função social por parte dos gestores/administradores da empresa? Seria possível responsabilizá-los pessoalmente? Com esse ponto de partida, Ana Frazão (2011) apresenta a responsabilidade dos empresários como uma das formas de concretização da função social da empresa quando houver danos à comunidade em

geral. Possibilita-se, assim materialização da justiça distributiva, na ocorrência de abuso na livre iniciativa.

Sendo certo que a responsabilização civil decorre de um ato ilícito, é necessário observar a disciplina legal do Código Civil de 2002:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

Percebe-se, do regramento legal *supra*, que a responsabilidade civil pode surgir tanto da violação de um direito, danosa a outrem, quanto do excesso de exercício de um direito, a princípio, legítimo. No primeiro caso, a conduta já se inicia ilegal, e por contrariar frontalmente algum comando legal, é facilmente apurada a responsabilidade. A respeito do artigo 186 do Código Civil (que define ato ilícito), Ana Frazão (2011) defende que, apesar de o dispositivo mencionar apenas “violação de direito”, há de ser adotada uma interpretação extensiva, para inclui outros interesses protegidos pela Constituição, mesmo que não se encaixem na concepção de direitos subjetivos.

Quanto à segunda espécie, explica Felipe Peixoto Braga Netto (2014, p. 144-145) que:

É ilícito funcional o ilícito que surge do exercício dos direitos. Não haveria, aqui, a princípio, contrariedade ao direito, porquanto o ato não figura entre aqueles vedados pelo ordenamento. A contrariedade surge quando há uma distorção funcional, ou seja, o direito é exercido de maneira desconforme com os padrões aceitos como razoáveis para a utilização de uma faculdade jurídica [...]. Se ocorre um desvio no perfil objetivo do direito. Os padrões ético-sociais de comportamento, devidamente contextualizados, aliados às circunstâncias do caso, definirão quando uma conduta ultrapassa os

limites do aceitável, timbrando-se como ilícita. O direito moderno repudia a utilização arbitrária, caprichosa ou inconsequente das situações jurídicas.

A questão torna-se espinhosa quando os interesses são tutelados por cláusulas gerais, sem a delimitação direta das obrigações, como no caso da função social da empresa. Impende, dessa forma, manter-se a harmonia entre direitos e interesses no âmbito das empresas, considerando-se o caráter intersubjetivo, que estabelece limites entre eles e, nesse aspecto, a autonomia, com a imposição de responsabilidade àqueles que excederem ou desviarem de seus direitos legítimos (FRAZÃO, 2011).

Explica a autora que as cláusulas gerais, dotadas de maior abertura, são valoradas à luz das circunstâncias do caso concreto, como o tamanho, natureza, tipo de administração da empresa, além de outros vetores. Por serem inicialmente mais amplas, a depender da particularização do comportamento exigível *ex post*, cláusulas gerais como a função social da empresa podem trazer problemas de ordem prática. Porém, é preciso destacar que a abstração é normal em todas as cláusulas abertas, como nos deveres de lealdade e de diligência. Após passarem por um período de desenvolvimento, a jurisprudência tem conseguido com sucesso extrair os principais efeitos concretos e, algum tempo depois, influenciar até mesmo o legislador, que positiva determinadas condutas.

Ponto relevante, quando se trata da responsabilização direta dos gestores por eventuais violações aos interesses constitucionalmente considerados, é a possibilidade de repasse de gastos com a securitização da gestão nos preços finais dos produtos e dos serviços. Sob a perspectiva da justiça social, tal fato não é bom, pois onera ainda mais os mais pobres.

Como medidas positivas ao cumprimento da função social da empresa, Ana Frazão apresenta, dentre outras, as seguintes:

[...] ampliar os destinatários do dever de diligência, incluindo, além da companhia e dos acionistas, também empregados, investidores em títulos de companhias abertas, credores sociais, terceiros e a coletividade como um todo; [...] associar a gestão empresarial ao sopesamento e à mediação de todos os interesses envolvidos na atividade empresarial, para o fim de que os gestores possam atendê-los e protegê-los adequadamente, não lhes causando danos injustificáveis ou desproporcionais; [...] possibilitar o afastamento de ações vantajosas para a sociedade e os acionistas sempre que

trouxerem danos injustificados ou desproporcionais a outros grupos envolvidos; [...] permitir a existência de certa preterição dos interesses dos acionistas em face do atendimento de outros interesses, desde que isso se dê de forma razoável e conforme o princípio da manutenção da empresa; [...] reforçar a proteção dos acionistas e terceiros, os quais poderão ajuizar ações de responsabilidade sempre que sofrerem danos diretos em decorrência dos atos de gestão, ressaltando-se que, em relação a terceiros, os danos normalmente decorrerão da violação dos deveres de proteção; [...] reconfigurar a *business judgment rule*, seja para o fim de considerar razoáveis decisões orientadas para a tutela de outros interesses que não apenas os dos próprios acionistas, seja para o fim de considerar abusivas decisões que, de forma dolosa ou desarrazoada, não atendam aos deveres de proteção e cuidado que se projetam sobre os demais interesses que compõem o interesse social; [...] interpretar a *business judgment rule*, tal como prevista no art. 159, § 6º, da Lei das S/A, sob o enfoque da boa-fé objetiva e de forma a exigir decisões empresariais que sejam, no mínimo, racionalmente aceitáveis e proferidas no contexto de um procedimento decisório igualmente razoável e bem informado.” (2011, p. 438-440).

Por fim, constata-se que a existência de cláusulas gerais, como no caso, a função social da empresa, permite que se analise, à luz do caso concreto, a observância dos princípios constitucionais. Porém, entende-se que o adensamento jurídico desse instituto é relevante para sua concretização, o que se pode fazer por meio de normas mais claras. Outrossim, afigura-se necessário que se adotem soluções alternativas à responsabilidade civil dos gestores/administradores, como a governança corporativa e a cogestão, detalhados a seguir.

4.2 A cogestão

Como se tem percebido ao longo desta pesquisa, o adequado cumprimento da função social da empresa não é tarefa das mais fáceis, por demandar uma reestruturação estratégica das organizações, que devem mudar, inclusive, sua perspectiva em relação à sua finalidade principal. O lucro, efetivamente, é o objetivo essencial, não só por gerar riquezas aos seus sócios, proprietários e acionistas, mas

também pela repercussão econômica positiva, como o pagamento dos salários, dos tributos, enfim, a movimentação da roda da economia.

Mas em um novo cenário, de maior preocupação social, o próprio processo de tomada de decisão na empresa deve ser reavaliado, em alguma medida. Nesse sentido, iniciativas tendentes a democratizar o processo decisório têm sido estimuladas, por meio de um modelo chamado cogestão⁵¹. A partir desse referencial, os trabalhadores são chamados a participarem, em algum grau, da formulação das escolhas estratégicas das instituições, em um aspecto colaborativo/cooperativo (LE MOS JÚNIOR, 2009).

Na vida constitucional brasileira, o tema foi tratado pela primeira vez na Constituição de 1967:

Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

[...]

V - integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições que forem estabelecidos;

Na Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, o assunto foi disciplinado no inciso V do artigo 165, sem grandes alterações⁵². A Constituição Federal de 1988, com uma roupagem muito mais robusta, em termos de direitos sociais fundamentais, tratou da cogestão no artigo 7º, inciso XI. Observe-se:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

⁵¹ Para aprofundamento no assunto, sugere-se consulta à obra: Motta, Fernando C. Prestes. *Participação e co-gestão - novas formas de administração*. São Paulo, Brasiliense; 1982. Em resenha bibliográfica a respeito, Joel Souza Dutra (1983) menciona que “aborda com muita felicidade um tema atual, o participacionismo. A partir de uma análise da co-gestão na Alemanha e nos demais países europeus, procura buscar a essência desta prática participacionista, discutindo-a não só no âmbito da organização, mas principalmente no contexto político-social, averiguando-a como limite fronteiro do capitalismo e como preparação para prática autogestionária.”

⁵² “Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social: [...] V - integração na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, segundo for estabelecido em lei.”

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

Como se nota na história constitucional brasileira, a participação dos trabalhadores nos lucros e resultados das empresas e na gestão da empresa têm sido disciplinadas conjuntamente. Com efeito, o direito de auferir determinada soma do resultado financeiro da organização não deixa de ser, indiretamente, uma maneira de se participar de seu sucesso.

Porém, a cogestão tem sido, efetivamente, deixada em segundo plano no Brasil, o que não ocorreu com a participação nos lucros e resultados, que mereceu uma regulamentação infraconstitucional detalhada, através da Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000 (“regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade”).

Com razão, a implementação dessa prática traz consequências positivas para a empresa, por:

[...] desenvolver os colaboradores continuamente; aumentar a produtividade e a qualidade; utilizar o conceito de remuneração por resultados como possibilidade de aumentar a remuneração e a renda dos empregados; assegurar maior comprometimento dos colaboradores nos lucros e nos resultados da empresa; incrementar o interesse dos empregados pelos negócios da empresa; remunerar os profissionais com uma parcela variável, de acordo com os desempenhos individuais, setoriais ou em equipe; garantir o reconhecimento dos empregados pela parcela de contribuição prestada à empresa; substituir os custos fixos por custos variáveis; não incidir encargos trabalhistas e previdenciários, somente desconto no imposto de renda; melhorar a distribuição de renda dos trabalhadores; aumentar a participação dos trabalhadores nas mudanças tecnológicas do processo produtivo; e aumentar a produtividade e qualidade dos serviços, visando a satisfação de clientes externos da empresa (LEMOS JÚNIOR, 2009, p. 169).

Encontra-se regulamentação da cogestão na Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), através de alteração do artigo 140, introduzida pela Lei nº 10.303, de 31 de outubro de 2001, passando a dispor que: “o estatuto poderá prever a participação no conselho de representantes dos

empregados, escolhidos pelo voto destes, em eleição direta, organizada pela empresa, em conjunto com as entidades sindicais que os representem.”

Verifica-se, assim, que a cogestão, na atualidade, representa muito mais uma potencialidade, do que uma obrigação para as empresas. Não poderia ser diferente tendo em vista o próprio texto constitucional, que estabelece que esse modelo deve ser aplicado apenas excepcionalmente.

Contudo, entende-se que a expansão do instituto da cogestão nas empresas brasileira também é primordial, sobretudo para a concretização de função social da empresa, por se tratar de um mecanismo de participação dos trabalhadores que estimula a preservação empresarial, e, conseqüentemente, a manutenção dos empregos e garantias dos funcionários (SILVA; ANDRADE, 2017). A valorização das vivências dos trabalhadores, não só do ponto de vista da rotina empresarial, mas também englobando suas respectivas experiências sociais, pode incrementar o alcance da perspectiva da empresa.

Para Camila Brito Borgo (2011, p. 252), a “heterogestão continua sendo principal característica na gestão das empresas, principalmente fabris”. E a introdução de novas modalidades de gestão da empresa, ainda vai de encontro a um antagonismo histórico entre os interesses do patrão e dos trabalhadores.

Entende-se nesta pesquisa que o sucesso das relações contemporâneas entre os trabalhadores e empresários demandam esforços no sentido de superar visões maniqueístas quanto à atividade empresária. O sucesso da empresa representa o sucesso de todos os colaboradores e também da sociedade. Partindo-se desse pressuposto, devem-se estimular mecanismos que incentivem as organizações a integrarem os trabalhadores na sua gestão. As repercussões são benéficas a todos.

Nesse mesmo sentido, entendem Elizabet Leal Silva e Fábio Siebeneichler Andrade (2017, p. 79) que:

Verifica-se, portanto, que em face da ausência de uma regulamentação mais efetiva do tema, o mecanismo da cogestão pode permanecer uma utopia no cenário jurídico brasileiro. Urge, portanto, que se insista na matéria, a fim de que ela ingresse na realidade normativa e empresarial, de modo que paulatinamente a visão cooperativa se efetive, contribuindo para uma melhor regulação da vida do trabalho na esfera empresarial, ao que se configuraria em mais um instrumento de atendimento à função social da empresa.

Nota-se, assim, a necessidade de se estabelecerem critérios para a efetiva implementação da cogestão na dinâmica empresarial, com bons frutos para o cumprimento da função social da empresa. Com efeito, a multiplicidade de olhares e de interesses deve ser levada em conta na tomada de decisões, por terem consequências para todos.

4.3 A governança corporativa

A sociedade brasileira tem reforçado cada vez mais sua cobrança de padrões éticos rígidos de seus políticos, e também, das empresas. Nesta era digital, as redes sociais têm assumido um papel relevante como instrumento de pressão para a adoção de compromissos pelas pessoas públicas ou privadas.

Nessa perspectiva, as empresas têm se debruçado cada vez mais na preservação de condutas éticas, em que valores de natureza moral, filosófica e religiosa “podem traduzir-se na modificação do comportamento empresarial de forma a açambarcar, em seu programa de atividades e gestão, um veio voltado para assuntos não diretamente ligados ao seu objetivo social” (HUSNI,2007, p. 93).

Dentro dessa ótica, muito se discute sobre a implementação de sistemas de governança corporativa. Essa preocupação, no âmbito das empresas, se originou nos Estado Unidos da América, a partir do momento em que as empresas passaram a se desenvolver, com atividades cada vez mais complexas, seja pelo aumento do número de tarefas, de empregados ou de obrigações, em geral. Desde então, a sua administração passou a ser outorgada a terceiros, e não mais ao grupo familiar fundador. Surgiram assim, reiterados conflitos de interesse entre os executivos, proprietários, sócios e demais acionistas, quanto ao fim a ser perseguido na empresa (IBGC).

No Brasil, o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC), é o referencial mais importante em termos de desenvolvimento das melhores práticas de Governança Corporativa, promovendo palestras, fóruns, conferências, treinamentos e networking entre profissionais, além de produzir publicações e pesquisas.

O Instituto disponibiliza também o Programa de Certificação para Conselheiros de Administração e Conselheiros Fiscais, que permite a aquisição de mais conhecimento sobre um conjunto de temas necessários para o bom desempenho organizacional. Uma vez obtida a certificação, o conselheiro passa a compor o Banco de Conselheiros Certificados do IBGC.

O Instituto está sediado em São Paulo, mas também atua regionalmente no Ceará, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e Santa Catarina. Atualmente, hospeda as atividades da *Global Reporting Initiative* (GRI) no Brasil, integra a rede de *Institutos de Gobierno Corporativo de Latino América* (IGCLA) e o *Global Network of Director Institutes* (GNDI), grupo que congrega institutos relacionados à Governança e conselho de administração ao redor do mundo. Desde 27 de novembro de 1995, o Instituto contribui para o desempenho sustentável e influencia os agentes da sociedade no sentido de mais transparência, justiça e responsabilidade (IBCG)⁵³.

O IBCG traz alguns princípios básicos da governança corporativa. São eles:

Transparência - Consiste no desejo de disponibilizar para as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não apenas aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos. Não deve restringir-se ao desempenho econômico-financeiro, contemplando também os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que condizem à preservação e à otimização do valor da organização.

Equidade - Caracteriza-se pelo tratamento justo e isonômico de todos os sócios e demais partes interessadas (*stakeholders*), levando em consideração seus direitos, deveres, necessidades, interesses e expectativas.

Prestação de Contas (*accountability*) - Os agentes de governança devem prestar contas de sua atuação de modo claro, conciso, compreensível e tempestivo, assumindo integralmente as consequências de seus atos e omissões e atuando com diligência e responsabilidade no âmbito dos seus papéis.

Responsabilidade Corporativa - Os agentes de governança devem zelar pela viabilidade econômico-financeira das organizações, reduzir as externalidades negativas de seus negócios e suas operações e aumentar as positivas, levando em consideração, no seu modelo de negócios, os diversos capitais (financeiro, manufaturado, intelectual, humano, social, ambiental, reputacional, etc.) no curto, médio e longo prazos.

⁵³ Dados obtidos do *site* do Instituto: <https://www.ibgc.org.br>, cuja consulta se recomenda para aprofundamento no tema. Acesso em: 19 dez. 2018.

Como ilustração do processo de implementação exitosa de um programa de governança corporativa em uma empresa brasileira, cita-se o caso da Suzano, descrito pelo executivo responsável, Boris Tabacof (s. d.). Explica ele que a história do grupo Suzano é a de um grupo familiar que obteve muito sucesso. A marca da sua trajetória é, essencialmente, o desenvolvimento de uma inovação muito importante, qual seja, a fabricação de celulose e de papel a partir do eucalipto. A atividade iniciou-se em 1956, com grandes aportes de investimentos em pesquisa e desenvolvimento.

Na década de 1970, iniciou-se o processo de profissionalização da gestão, com a instituição de um planejamento financeiro, organogramas, controles e orçamentos. Em 1980, a empresa abriu seu capital, construindo uma nova cultura. A partir desse momento, o grupo passou a se submeter a auditorias e prestar contas a seus acionistas. Estabeleceram-se, dessa forma, critérios objetivos de avaliação de desempenho de seus administradores.

Na busca de novos mercados consumidores, a nível internacional, o grupo Suzano aumentou sua capacidade, valendo-se da capitalização dos lucros, créditos oriundos do BNDES, acesso ao mercado financeiro internacional e a emissão de títulos de dívida. Ao longo desse processo de expansão, implantou-se a Bahia Sul, em *joint venture* com a companhia Vale do Rio Doce⁵⁴, cujo capital foi aberto já com a implementação da nova empresa.

Prossegue o executivo sobre as medidas tomadas (TABACOV, s. d., p. 1-2):

Contudo o mercado de capitais não se interessava pelo setor de celulose e papel, devido a sua baixa liquidez. Trabalhamos então, na Suzano, para ampliar o nível de informação ao mercado, mediante a criação de um departamento de acionistas, apresentações para analistas na ABAMEC e publicações informativas. Nessa altura a estrutura corporativa já dispunha de profissionais qualificados, mas o poder de decisão e o comando operacional da empresa continuavam nas mãos da família controladora, a família Feffer. E a política da

⁵⁴ Não se desconhece a lastimável tragédia de Brumadinho, causada pelo rompimento da barragem da mina do Córrego do Feijão, administrada pela mineradora Vale S.A, em 25 de janeiro de 2019, com perdas irreparáveis, do ponto de vista humano e ambiental. Esse desastre faz rememorar, inevitavelmente, o caso de Mariana, também em Minas Gerais, ocorrido em 5 de novembro de 2015, sob responsabilidade da mineradora Samarco. Tais situações fomentam a crítica de que, meras práticas sociais, por parte das empresas, não significam, necessariamente, o cumprimento da função social. Deve-se repensar, também, com urgência, o modelo de mineração vigente no Brasil e o papel do Estado na fiscalização e controle de condições mínimas de segurança.

empresa determinava uma distribuição mínima de dividendos, a fim de possibilitar os indispensáveis reinvestimentos. Ocorreu então, um momento traumático para a empresa, seus dirigentes e funcionários, que foi o falecimento de seus dois fundadores: Leon Feffer em 1999 e Max Feffer em 2001. A estruturação de um modelo de governança corporativa tornou-se então prioridade absoluta. Esse modelo deveria permitir a continuidade do controle familiar, sem a figura do dono, porém com a escolha de um competente membro da família na liderança corporativa do grupo, mas em um novo contexto estratégico e organizacional, com clara diferenciação das funções de *holding* e da direção profissional das empresas controladas.

Nesse processo de transição, Boris Tabacof (s. d.). narra que se implantou um modelo corporativo do grupo, buscando-se a harmonização das melhores práticas de governança com as peculiaridades da empresa. Isso significou um progresso no sentido do atendimento das expectativas do mercado de capitais, com medidas que incluem a transparência, a accountability e a eficiência da gestão. Buscou-se, assim, conciliar os interesses dos acionistas e do mercado de capitais, aprimorando-se a gestão. Nesse contexto, alguns princípios serviram de vetor ao longo do processo: transparência (*disclosure*), equidade (*fairness*), responsabilização (*accountability*), aderência (*compliance*) e ética.

Portanto, como explica Eloy Pereira Lopes Júnior (2009), a governança corporativa é uma forma de direção e monitoramento das empresas nos relacionamentos internos, a fim de valorizar a sociedade (*stricto sensu*) e velar pela sua permanência no mercado, tendo por reflexos positivos a gestão estratégica da organização e a monitoração constante da diretoria executiva, por instrumentos como o conselho de administração, auditoria independente e o conselho fiscal.

Apreende-se, dessa forma, que o modelo de governança corporativa representa uma forma de controle da empresa, para que a gestão seja adequada a todos os interesses envolvidos. E isso traz muitos benefícios, não só para a organização, mas também para a sociedade, notadamente para o cumprimento da sua função social. Busca-se, destarte, atender-se às expectativas de todos os *stakeholders* (fornecedores, investidores, credores, instituições públicas e comunidade), dentro e fora da empresa.

No que refere ao *compliance*, referido termo se origina da língua inglesa e em uma tradução literal quer dizer “conformidade”. Na seara empresarial, significa o cumprimento, pelas empresas, das leis pertinentes e da adoção duma postura ética

na tomada de decisões, além da manutenção da integridade e de valores por parte de seus colaboradores e gestores (FÓRUM, 2018).

Reinaldo Dias (2012, p 94), ao abordar a ética empresarial, explica que:

O comportamento das empresas não pode ser considerado com produto da soma das diferentes éticas pessoais daqueles que a integram, em particular de suas lideranças, mas deve ser considerada uma ética coletiva, que é assumida por todos, e não pertence a ninguém em particular e; nesse sentido, é que se remete à cultura organizacional para explicitar e identificar essa identidade coletiva, construída ao longo do tempo e que se expressa através do compartilhamento de expectativas comuns.

Nessa direção, tem-se observado a instituição de Códigos de Condutas no âmbito das organizações, de molde a orientar as ações de todos os colaboradores e os executivos na consecução dos objetivos fundamentais da empresa. Maria do Carmo Whitaker (2006) listou algumas razões que levam as empresas a implantarem esse documento:

Fornecer critérios ou diretrizes para que as pessoas se sintam seguras ao adotarem formas éticas de se conduzir.

Garantir homogeneidade na forma de encaminhar questões específicas.

Aumentar a integração entre os funcionários da empresa.

Favorecer ótimo ambiente de trabalho que desencadeia a boa qualidade da produção, alto rendimento e, por via de consequência, ampliação dos negócios e maior lucro.

Criar nos colaboradores maior sensibilidade que lhes permita procurar o bem-estar dos clientes e fornecedores e, em consequência, sua satisfação.

Estimular o comprometimento de todos os envolvidos na elaboração do documento.

Proteger interesses públicos e de profissionais que contribuem para a organização.

Facilitar o desenvolvimento da competitividade saudável entre concorrentes.

Consolidar a lealdade e a fidelidade do cliente.

Atrair clientes, fornecedores, colaboradores e parceiros que se conduzem dentro de elevados padrões éticos.

Agregar valor e fortalecer a imagem da empresa.

Garantir a sustentabilidade da empresa.

Com efeito, a existência de um Código de Conduta é essencial para que todos aqueles que integram o cotidiano empresarial possam pautar suas ações, de modo ético e responsável. A previsão de linhas concretas da conduta é de fato positiva, levando-se em conta que o objetivo principal da empresa é, efetivamente, o lucro, mas sem refutar a observância de um conjunto de valores essenciais também para a sociedade. A empresa existe *na* e *para* a sociedade.

Os mecanismos de *compliance*, outrossim, asseguram uma visão de longo prazo na organização, pois assim serão melhor alcançados seus objetivos estratégicos. A observância de todas as leis, regulamentos, bem como a instituição de um controle interno eficaz, “representam maior qualidade na atividade empresarial (respeito às normas de qualidade), economia de recursos (evitando gastos com multas, punições e cobranças judiciais) e fortalecimento da marca no mercado (empresa séria e ética)” (ENDEAVOR, 2015).

Logo, sob essa nova ótica corporativa, visa-se, sim, a obtenção do lucro, “mas sempre de forma sustentável, trazendo benefícios à organização, a seus empregados e à sociedade” (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 90). Passa-se, agora, a discorrer sobre as práticas sociais das empresas, que trazem reflexos positivos para o meio social.

4.4 As práticas sociais das empresas

Como já tratado, a adequada noção de responsabilidade social empresarial pode, de fato, passar pela prática de atos de filantropia ou iniciativas, contudo, é necessário ter em mente que a ela não se limita. Nessa direção, apresentam-se, nesta seção, iniciativas sociais louváveis, levadas a cabo por empresas brasileiras.

Como ilustração de prática socialmente responsável, Takeshy Tachizawa (2015, p. 164) apresenta alguns casos de sucesso, dentre eles o de Aracaju:

Como estratégia de responsabilidade social, há o caso da implementação da *Cooperativa dos Agentes Autônomos de Reciclagem de Aracaju*, iniciativa da empresa *Maxitel* de telecomunicações. Tal projeto está centrado na construção de uma usina de reciclagem que assegura estrutura e renda mínima a catadores de lixo, em parceria com o Ministério Público, a

Universidade Federal de Sergipe e outras 12 instituições públicas e privadas. Estratégia equivalente é o projeto Acreditar e Agir (Uberlândia), em que detentos fabricam capas de celulares comercializadas pela *Maxitel* e sua rede credenciada em Minas Gerais, Bahia e Sergipe. O objetivo é recuperar e integrar socialmente os presos por meio de trabalho remunerado. A mesma empresa mantém outros projetos sociais voltados à comunidade (...).

Como se percebe, as estratégias *supra* são louváveis exemplos de adequada responsabilidade social por parte das empresas. Apesar de ter sido pontuado preteritamente a diferença da função social da empresa, que implica, nesse último caso, de modo vinculante, deveres (negativos e positivos) no alcance da justiça social, tais ações voluntárias trazem evidentes benefícios à sociedade. Dentre eles, a valorização dos sujeitos envolvidos enquanto seres humanos dignos (no sentido do princípio da dignidade da pessoa humana).

Igualmente afeito ao tema da gestão ambiental e da responsabilidade social, a constituição de OSCIPs - Organização da Sociedade Civil de Interesse Público é salutar. Quanto a isso, as empresas podem estabelecer parcerias com essas organizações para a realização de projetos sociais, o que, sob o aspecto de cidadania, se trata de iniciativa igualmente admirável, tendo em vista a realização de objetivos sociais.

Pela essencialidade do tema, a verticalização afigura-se necessária. A Lei 9.790, de 23 de março de 1999, dispôs sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, além de instituir e de disciplinar o Termo de Parceria.

Os requisitos de qualificação como OSCIP, conforme artigo 1º, são os seguintes: 1) apenas podem requerê-la as pessoas jurídicas de direito privado; 2) sem finalidade lucrativa, ou seja, não podem distribuir, entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados ou doadores, eventuais excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplicam integralmente na consecução do respectivo objeto social; 3) constituição e funcionamento regular há, no mínimo, 3 (três) anos; 4) os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos demais requisitos dessa lei.

Conforme § 2º do artigo 1º, a qualificação como OSCIP é ato vinculado, isto é, preenchidos os requisitos legais, não pode ser indeferida pelo Poder Público, que não dispõe de discricionariedade na apreciação do pedido.

No artigo 4º constam algumas finalidades que devem estar obrigatoriamente incluídas entre os objetivos da pretensa OSCIP, todas de significação social, como, por exemplo, a promoção da assistência social; defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais.

Por fim, para encerrar o tema, ressalta-se que o instrumento jurídico firmado com o Poder Público pela OSCIP é chamado de Termo de Parceria e formaliza o vínculo de cooperação para o fomento e a execução das atividades de interesse público (artigo 9º).

Proposta igualmente relevante é o estímulo à formação de cooperativas. A Constituição Federal de 1988 trata do tema em diversas passagens. No rol de direitos e garantias fundamentais do artigo 5º, especificamente no inciso XVIII, estatui-se que sua criação independe de autorização e é vedada a interferência estatal em seu funcionamento. Com isso, o constituinte pretendeu assegurar a máxima liberdade de conformação dos cooperados. Nesse sentido, e a proibição de intervenção do Poder Pública deve ser entendida no sentido de tolher seu exercício, e não no de estimular a sua formação.

No artigo 146, inserto entre os princípios gerais do Sistema Tributário Nacional, está estabelecido, no inciso III, alínea “c”, que cabe a lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, e, especialmente, sobre um adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas. Nesses termos, como dito imediatamente antes, o Estado incentiva a formação de cooperativas, com, dentre outros instrumentos, um tratamento tributário que deve ser “adequado”.

Em corroboração a esse evidente papel de estímulo estatal do cooperativismo, destaca-se o teor do artigo 174, § 2º, da Constituição: “A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo”. Mas a que se deve esse apoio do Poder Público a essa forma de organização? Quais seus benefícios?

Takeshy Tachizawa (2015, p. 295) argumenta que as cooperativas:

[...] quanto às relações de trabalho, apresentam características organizacionais vantajosas, quais sejam: eliminam a relação empregado/empregador; não existem as figuras do intermediário e a do atravessador; os próprios associados exercem a direção e a execução das atividades cooperadas; representam coletivamente os interesses e/ou necessidades de todos os associados; negociam melhores preços, prazos e formas de pagamentos com os fornecedores; podem formar central ou federação de cooperativas, com base na união de pequenas cooperativas; asseguram direitos iguais a todos os sócios cooperados; permitem o desenvolvimento intelectual dos associados e de seus familiares.

Com fundamento nesses benefícios evidentes que a organização associativa produz, percebe-se a concretização do princípio da solidariedade (ou fraternidade) em nível significativo entre os cooperados. Com efeito, a cooperativa organiza-se internamente não com base numa hierarquia ou num modelo de dominação entre seus integrantes, mas de horizontalidade. Parte-se do pressuposto de que todos são formal e materialmente iguais, mas que, unidos, assumem maior destaque nas relações comerciais, que não teriam caso atuassem de modo isolado.

Com relação à empresa contratante dos serviços da cooperativa, além de obter prestígio junto à comunidade onde atua, uma vez que tal relação representa a valorização desses sujeitos de direito envolvidos, concretizará, por meio dessa relação comercial, em certa medida, a função social da empresa, pois como já exposto, as cooperativas conseguem preços mais atrativos para seus produtos e serviços, e, assim, materializa-se em algum grau a justiça distributiva.

No aspecto local, destaca-se em Sergipe a Associação das Catadoras de Mangaba, criada em 2009, com o fim de utilizar, de modo sustentável os recursos naturais, além de proporcionar um processo produtivo que gere renda e que contribua para a inclusão social das mulheres. Tudo isso através de uma organização associativa e cooperativa. Um projeto desenvolvido é o “Rede Solidária de Mulheres de Sergipe”, patrocinado pelo Programa Petrobrás Socioambiental, que visa o desenvolvimento de habilidades profissionais e valorização dos saberes tradicionais, com observância de práticas ambientalmente adequadas e socialmente justas (CATADORAS..., s.d.).

Apesar de contarem até então com o suporte desse programa da Petrobrás, o auxílio financeiro foi interrompido, o que tem trazido dificuldades na continuidade das

atividades das catadoras, por falta de patrocínio (SIQUEIRA, 2017). Outro problema enfrentado é a redução de aproximadamente trinta por cento das áreas extrativistas devido à expansão imobiliária e a ocupações irregulares, o que despertou a atuação do Ministério Público Federal, da Prefeitura de Aracaju e da EMBRAPA para adoção de soluções (EMBRAPA, 2017).

Do exposto, constata-se que apesar das relevantes práticas sustentáveis das catadoras de mangaba, que geram inclusão social, valorização dos saberes tradicionais e da cultura local, o grupo enfrenta empecilhos na manutenção de sua atividade, por falta de estímulos tanto do Estado, quanto do setor privado. Com efeito, a atuação especulativa do mercado imobiliário tem prejudicado diretamente a extração da matéria-prima. Nesse viés, especificamente, entende-se que a função social não é observada, por estarem as atividades imobiliárias dissonantes das necessidades e do bem-estar daquela comunidade.

A finalidade de obtenção de lucro, pela expansão dos empreendimentos imobiliários, é efetivamente importante para gerar mais empregos, maior arrecadação tributária, além de outros benefícios diretos e indiretos. Mas deve-se, do ponto de vista da administração interna, consideradas a gestão ambiental e a responsabilidade e função sociais, levar em conta os interesses da comunidade previamente instalada.

Outro exemplo de boas práticas de cooperativismo trazido por Takeshy Tachizawa é a “Coopamare”, de São Paulo (2015, p. 296):

[...] que é uma cooperativa de moradores de rua que vivem do lixo. Proporciona alternativa de trabalho organizado, que gera renda por meio de coleta, seleção, armazenamento e comercialização de materiais recicláveis. Também desenvolve programa educacional sobre a importância da reciclagem. Essa cooperativa é um projeto social desenvolvido pela *Companhia Suzano* (papel e celulose), que mantém, ainda, o projeto *Carvoeiro Cidadão* (Conceição da Barra - ES). O propósito social foi a construção e implantação de uma cooperativa economicamente viável e ambientalmente adequada para beneficiar famílias carvoeiras desempregadas ou precariamente empregadas. O projeto propõe-se a possibilitar a humanização das condições de vida e trabalho dos carvoeiros, a erradicar o trabalho infantil e a promover a qualificação profissional desses membros da comunidade.

Nesse caso, em específico, uma empresa privada - Suzano, cujo processo de implementação da governança corporativa serviu de ilustração anteriormente nesta

pesquisa, incentivou a criação dessa cooperativa, com o propósito de humanizar a vida de pessoas em situação rua, socialmente vulneráveis. Apesar de ressaltado anteriormente o aspecto de autonomia que visa o estabelecimento de cooperativas, nada obsta que o seu surgimento decorra de iniciativas empresariais, como a presente. Muito provavelmente essa cooperativa não teria existido sem a atuação direta da companhia.

Ante o exposto, é notável que será cada vez mais exigível das empresas uma visão prospectiva que considere o desenvolvimento sustentável, através do compromisso de seus gestores na busca de harmonização entre o crescimento econômico e a responsabilidade social, com a geração dos mínimos impactos ambientais possíveis, pois “ser uma empresa socialmente responsável [...] significa criar e respeitar princípios empresariais éticos privilegiando seu fornecedor, cliente, funcionários, concorrentes e comunidade em geral como premissa básica para a construção de um futuro sustentável” (TACHIZAWA, 2015, p. 404).

Flávia Piovesan (2002), ao discorrer sobre o setor privado, registra a existência da responsabilidade social, sobretudo quanto às empresas multinacionais, pois são, em larga escala, as instituições que mais se beneficiam da globalização. É urgente estimular a adoção, pelas empresas de “códigos de direitos humanos” relativos ao comércio; além de impor sanções comerciais às empresas descumpridoras dos direitos sociais.

Dessa forma, vislumbra-se a exigência de atendimento de uma função social da empresa, pois a livre iniciativa não pode subsistir distanciada das normas constitucionais, e dentre elas, os valores sociais do trabalho. Além da obtenção do lucro, as entidades empresariais devem contribuir para a consecução do desenvolvimento, compreendido não apenas num aspecto puramente econômico, mas também humano.

Sobre a função social da empresa, Fábio Konder Comparato (1996) já alertava para o risco de ser relegada a mera retórica, pela desconsideração das políticas sociais pelo Estado em prestígio à estabilidade da moeda e ao equilíbrio das finanças públicas, a despeito do objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF).

4.5 A sustentabilidade

No cenário atual, os clientes apresentam novas exigências, que demandam das empresas condutas éticas e ecologicamente responsáveis, fundadas sobretudo na sustentabilidade. Com razão, a preocupação com o futuro do planeta está cada vez mais presente nas presentes gerações, com viés de alta. No que refere à incorporação de práticas sustentáveis nas empresas, Eloy Pereira Lemos Júnior (2009) constata que gradualmente as organizações, de formas mais variadas, tem adotado essa nova gestão, ética e ambientalmente responsável. Trata-se de decorrência da globalização dos mercados, que passam a exigir comprometimento com a função social.

A noção moderna de sustentabilidade se originou da divulgação, em 1987, do relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, “Nosso futuro comum” (relatório Brutland⁵⁵), que culminaria na realização da Conferência Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento do Rio de Janeiro em 1992 (Rio 92). Referido documento traz como conceito de desenvolvimento sustentável aquele que: “atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem suas próprias necessidades” (ONU).

Na seara empresarial, cunhou-se a expressão “tripé da sustentabilidade”⁵⁶ para buscar transmitir a ideia de desenvolvimento sustentável. Reinaldo Dias (2012, p. 51) explica sobre esse conceito que:

Para um dirigente empresarial [consiste] em garantir a rentabilidade econômica de sua atividade, buscando ao mesmo tempo minimizar seu impacto sobre o meio ambiente e levando em conta os interesses de todos os seus *stakeholders*.

a) A dimensão econômica - Essa dimensão se refere ao desempenho financeiro tradicional, mas também à capacidade da empresa em contribuir para o desenvolvimento econômico do local onde está instalada e de seus *stakeholders*, respeitando os princípios éticos de processos de corrupção, utilizar seu poder econômico de forma responsável etc.).

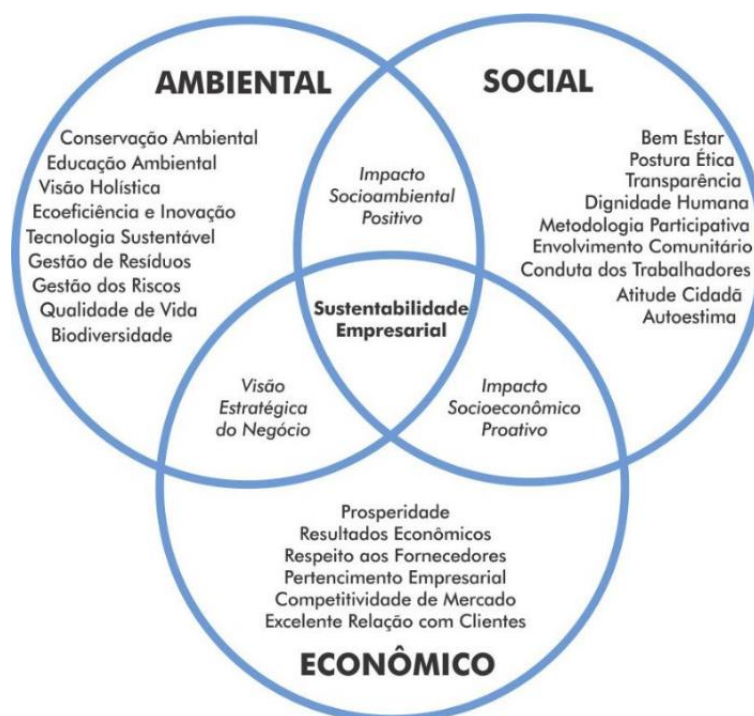
⁵⁵ Nome da primeira-ministra da Noruega, à época.

⁵⁶ Originalmente, a expressão utilizada é *triple bottom line* ou “3 Ps” - *people*, *planet* e *profit*; pessoas, planeta e lucro.

b) A dimensão social - Nessa dimensão se encontram as consequências sociais da atividade da empresa no conjunto de seus *stakeholders*: empregados (condições de trabalho, nível salarial, não discriminação, empregabilidade etc.), fornecedores, clientes (segurança e impactos psicossociais dos produtos), comunidades locais (doenças, respeito às culturas, aos hábitos e aos costumes) e a sociedade em geral. A empresa é avaliada a partir de sua política social e do respeito aos direitos humanos.

c) A dimensão ambiental - Aqui, diz respeito à compatibilidade entre a atividade da empresa e a proteção dos ecossistemas. Implica numa análise dos impactos da empresa e de seus produtos no que diz respeito ao consumo de recursos, de geração de resíduos, de emissões contaminantes etc.

Dessa forma, ao contrário do que poderia indicar o senso comum, a sustentabilidade (desenvolvimento sustentável) abrange não apenas o aspecto ambiental, mas também as questões social e econômica, numa perspectiva conciliatória. Edson Miranda da Silva (2017) ilustra graficamente o “tripé da sustentabilidade” da seguinte forma:



Sobre o aspecto da sustentabilidade, do ponto de vista da função social, as empresas devem buscar meios eficazes de atingir suas finalidades econômicas, sem acarretar prejuízos ambientais. A criação do lucro pela produção de bens e pela

prestação de serviços não pode devastar a natureza e tampouco inviabilizar o futuro das gerações vindouras, há, ao contrário, de se preocupar com o bem-estar social (LEMOS JÚNIOR, 2009).

Nesse sentido, Takeshy Tachizawa (2015, p. 5-6) propõe alguns vetores para o processo decisório empresarial:

- (a) não há conflito entre lucratividade e a questão ambiental;
- (b) o movimento ambientalista cresce em escala mundial;
- (c) clientes e comunidade em geral passam a valorizar cada vez mais a proteção do meio ambiente;
- (d) a demanda e, portanto, o faturamento das empresas passam a sofrer cada vez mais pressões e a depender diretamente do comportamento de consumidores que enfatiza suas preferências para produtos e organizações ecologicamente corretos.

Assim, atitudes ambiental e socialmente responsáveis são importantes instrumentos de fortalecimento da competitividade para as empresas. Ao contrário do que se imaginaria num primeiro momento, não existe (e não deve existir) oposição entre desenvolvimento econômico e proteção ambiental, tanto na atualidade, quanto futuramente.

No ponto, é interessante diferenciar crescimento de desenvolvimento econômico. Enquanto o primeiro se refere à evolução do produto nacional, globalmente considerado, ao longo dos anos, o segundo enfatiza a forma de distribuição social e setorial da produção nacional (TACHIZAWA, 2015). Dessa forma, constata-se o aspecto de justiça social presente na segunda concepção, posto que o progresso econômico deve, também, resultar numa distribuição mais equânime das riquezas produzidas no país.

A preservação do meio ambiente, portanto, integra-se à administração da empresa, representando uma verdadeira mudança de valores, que implica uma nova forma de gestão, ambiental e socialmente responsável. O elemento ético ocupa, a partir dessa nova visão, um papel de destaque. Além do cumprimento das leis, os gestores levam em conta o bem-estar social, num aspecto intergeracional, com a busca, de igual forma, de uma boa imagem no meio social.

E fazendo jus a essa boa imagem, a empresa passa a receber maior atenção dos clientes, dos fornecedores e dos parceiros, que passam a enxergar como positiva a manutenção das relações, com reflexos benéficos no desempenho da

atividade empresarial. Porém, é evidente que esse posicionamento da organização demanda um novo modelo de gestão, que imponha novas formas de atuação aos diversos atores sociais: à empresa exige-se que contextualize suas metas econômicas aos aspectos ambiental e ecológico; ao Estado demanda-se uma maior intervenção regulatória e legislativa, além de estimular a capacitação dos recursos humanos, nos diversos campos do saber, para que se adequem a essa nova realidade. Os gestores devem ter suas capacidades aprimoradas, no sentido principal de saber analisar, interpretar e correlacionar os elementos internos da empresa às novas demandas, bem como “os cenários sociais, as turbulências políticas, econômicas, o ambiente de competição, as formas de mercado, as tendências culturais dos grupos, os nichos negociais e as possibilidades de integração das economias contemporâneas.” (TACHIZAWA, 2015, p. 12).

Não se olvida, tampouco, da importância da constante capacitação, não só dos gestores, e empregados, mas também de outros colaboradores, como terceirizados ou prestadores de serviço eventuais. É necessário que todos tenham internalizadas as ideias e valores que norteiam essa organização. Do contrário, todos os esforços envidados na busca da sustentabilidade podem ser inócuos.

Com todas essas novas concepções no âmbito das organizações, a responsabilidade social ganha importância enquanto parâmetro ou indicador de qualidade corporativa. E como elemento de sua materialização, surge o chamado “balanço social”, que busca contabilizar, com a mensuração e a identificação dos ativos e dos passivos envolvidos, o processo de atendimento dos fins sociais da empresa, pois “presume-se que no futuro as questões ambientais e de responsabilidade social sejam incorporadas nos registros dos eventos, contabilização e divulgação aos usuários da informação econômica e empresarial.” (TACHIZAWA, 2015, p. 70). O tema será explorado, com mais propriedade, na próxima seção.

4.6 O balanço social: um importante instrumento

Há uma década, Eloy Lemos Júnior (2009) já concluía que a função social da empresa não havia sido implementada da forma que se esperava, seja no aspecto econômico, jurídico ou social. Contrariamente, ainda prevalecia uma perspectiva empresarial especulativa, que privilegiava excessivamente o lucro, em detrimento do social.

O autor critica a ideia de que o mundo empresarial, independentemente da regulação estatal, agiria espontaneamente na persecução dos objetivos sociais e sem cometer qualquer tipo de excesso. Por outro lado, sabe-se que da atividade empresarial não deve ser exigida filantropia. O que se demanda, em verdade, é a colaboração privada para o progresso social, em conformidade ao texto constitucional.

À época, já se notava uma evolução no agir corporativo, que procurava se adequar a novos padrões de comportamento. Há, portanto, uma tendência de as organizações empresariais se adequarem a essa nova realidade, sob o risco de, caso não se adaptem, perderem espaço no mercado (LEMOS JÚNIOR, 2009). Logo, é imperiosa a conscientização dos gestores e acionistas acerca da função social da empresa.

O objeto de pesquisa escolhido, portanto, como visto, demandou uma perspectiva interdisciplinar, com conceitos e noções de diversas áreas do saber, como a Economia, a Administração e a Contabilidade, considerada a complexa dinâmica do fenômeno empresarial. Foram tratadas ao longo do trabalho não apenas leis e institutos jurídicos, mas também outras ideias que permitiram aportar-se num conteúdo mínimo do sentido da função social da empresa.

Porém, a preocupação principal, quando se trata do tema, é a possibilidade concreta de que as empresas, consideradas as múltiplas estruturas e portes existentes, possam, adequadamente, atender às expectativas sociais, sem comprometerem a sua essencial missão, de gerar lucros sustentáveis ao longo do tempo, que possibilitem a perpetuação de suas atividades, com todas as repercussões econômicas benéficas.

Essa tem sido também a inquietação acadêmica de Alexandre Husni (2007, p. 81), para quem é possível que existam diferentes níveis de atendimento da função social, conforme as peculiaridades das empresas:

Procura-se adequar aos custos empresariais aqueles que seriam provenientes do cumprimento específico da função social, com vistas a possibilitar um planejamento de investimentos nesta área que serão ditados pela maior ou menor organização financeira e administrativa da empresa, sem se olvidar de que todas essas questões deverão estar de tal forma sincronizadas que nos cálculos e na análise econômica devem contemplar sempre os recursos necessários ao crescimento empresarial. Numa visão rápida, poderia mesmo se imaginar que essas questões relacionadas ao cumprimento da função social estariam somente ligadas às empresas de médio e de grande porte que possuem mais facilidade e fluidez de caixa e podem melhor distribuir as suas receitas de forma tal que a atividade econômica possa se perenizar, não constituindo os custos de melhor implementação numa barreira real de melhores resultados.

Com razão, não se pode inviabilizar o desenvolvimento das micro e pequenas empresas, que como visto, enfrentam uma série de questões problemáticas logo no início, na abertura de suas atividades. Portanto, delineados os principais elementos que permitam que se entenda cumprida a função social da empresa, pretende-se, a partir deste instante, em resposta ao problema de pesquisa formulado, apresentar um importante instrumento que pode, quantitativa e qualitativamente, guiar as empresas nesse objetivo: o balanço social.

Tem-se consciência de que eventualmente se pode questionar a possibilidade de aferição de aspectos sociais, dada a pluralidade de elementos que os compõem e da complexidade de suas variáveis, que dificultam sua mensuração. Contudo, nota-se que:

já existe hoje a possibilidade de estabelecer mecanismos de registro, análise e comparação desses fatos sociais. [...] parece-nos necessário procurar definir novas dimensões para as preocupações e os interesses dos empresários. Tais dimensões representarão uma exigência moral e um compromisso da empresa diante da sociedade, que espera uma resposta para um presente controvertido e um futuro incerto. Nessa perspectiva, a implantação do balanço social deverá envolver necessariamente uma revisão profunda dos próprios objetivos da empresa, dentro do quadro de sua responsabilidade social (GONÇALVES, 1980, p. 80).

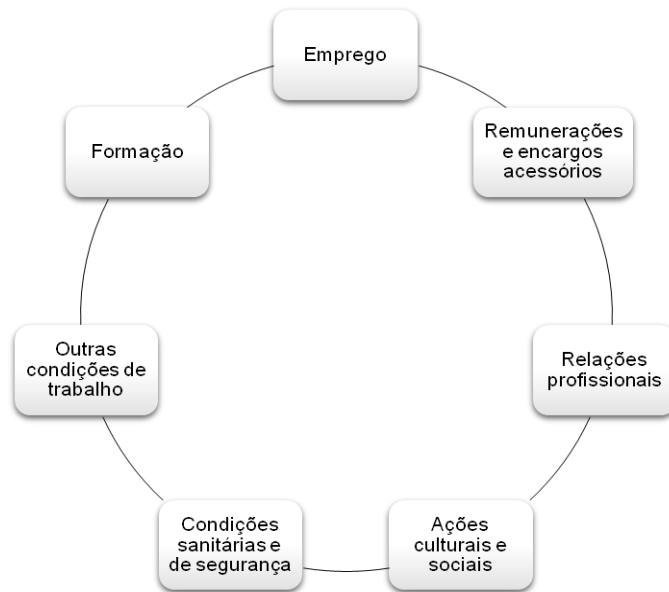
Miriam Nóbrega de Moura⁵⁷ (2009, p. 9) conceitua-o como “a representação de atividades resultantes de princípios éticos e políticas administrativas a serviço de melhorias sociais na comunidade interna e externa das empresas, desvinculadas de qualquer obrigatoriedade legal”. Porém, apresenta-se, nesta dissertação, a proposta de que o balanço social pode ser um importante parâmetro para a implementação e a verificação da função social das empresas, que como já tratado, decorre essencialmente de uma imposição normativa (constitucional e infraconstitucional).

A história do balanço social remonta à França, em 1972, quando a empresa Singer elaborou a primeira versão conhecida, utilizando-se de indicadores assim classificados: natureza econômica (benefício, utilidade e qualidade do produto); satisfação do pessoal (condições de trabalho, comunicação e informação, segurança no emprego, salários, clima geral, formação); natureza social (serviço à comunidade, melhoria do meio-ambiente, satisfação da clientela); projeção para o futuro (novos produtos, fomentação de novas ideias) (GONÇALVES, 1980).

Na França, o balanço social é disciplinado desde 12 de julho de 1977. A lei 77-769 estabelece que tal documento compila os principais dados numéricos que permitam apreciar a situação da empresa no campo social, registrar as realizações efetuadas e mensurar as mudanças ocorridas ao longo do último ano e dos dois anos anteriores⁵⁸ (tradução livre). Atualmente a publicação do balanço social é obrigatória para empresas com mais de 300 empregados, após prévia consideração pelo respectivo comitê de empresa e pela assembleia dos acionistas. O balanço social francês comporta, essencialmente, as seguintes informações, segundo gráfico de Madeline Burgain (2013):

⁵⁷ Nesta obra a autora busca responder ao seguinte problema de pesquisa: “Em que medida o Direito e a Empresa têm estabelecido metas para o seu Balanço social de modo a minimizar o contingente de pobreza originado pela má distribuição da renda nacional?” (MOURA, 2002, p. 12).

⁵⁸ Article L2323-70: “Le bilan social récapitule en un document unique les principales données chiffrées permettant d'apprécier la situation de l'entreprise dans le domaine social, d'enregistrer les réalisations effectuées et de mesurer les changements intervenus au cours de l'année écoulée et des deux années précédentes. Le bilan social comporte des informations sur l'emploi, les rémunérations et charges accessoires, les conditions de santé et de sécurité, les autres conditions de travail, la formation, les relations professionnelles ainsi que sur les conditions de vie des salariés et de leurs familles dans la mesure où ces conditions dépendent de l'entreprise.”



Nos anos 80, a Fundação Instituto de Desenvolvimento Empresarial e Social (Fides) formulou um modelo de balanço social. Contudo, apenas dez anos depois o assunto mereceu a atenção de algumas empresas, que começaram a disponibilizar em balanços e relatórios as atividades desempenhadas para a comunidade, meio ambiente e empregados. Dentre essas empresas pioneiras no Brasil, citam-se: a Nitrofértil, empresa estatal localizada na Bahia, que em 1984, formula o primeiro documento denominado “Balanço Social”; Sistema Telebrá e Banespa, em 1992 (TORRES; MANSUR, 2008).

Com o passar dos anos, a dinâmica da realidade brasileira tem levado à ideia de que o Balanço Social se refere a uma série de atividades que gerem benfeitorias sociais, através da colaboração direta das empresas. Miriam Nóbrega de Moura (2002, p. 84-85) explica que:

Para Hebert de Souza, o Betinho, integrante do denominado movimento dos sociólogos e fundador do IBASE - Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas, o Balanço Social teria como principal objetivo: “Demonstrar quantitativa e qualitativamente o papel desempenhado pelas empresas no plano social, tanto internamente quanto na sua atuação com a comunidade. Os itens dessa verificação são vários: educação, saúde, atenção à mulher, atuação na preservação do meio ambiente, melhoria na qualidade de vida e de trabalho de seus empregados, apoio a projetos comunitários visando a erradicação da pobreza, geração de renda e de novos postos de trabalho.

Logo, defende-se que o estabelecimento de parâmetros efetivos, que permitam aferir quantitativa e qualitativamente a função social da empresa, é essencial à concretização dos valores constitucionais, bem como ao alcance dos objetivos nacionais. Em que pese ser possível deduzir o conteúdo material da função social da empresa do plexo de princípios que norteiam o exercício da atividade econômica, a fixação de indicadores objetivos mínimos é benéfica tanto às empresas, quanto ao próprio Estado, na sua atividade reguladora, e à sociedade.

Não se pode deixar de destacar o texto constitucional, que ao tratar da função da propriedade rural, estabelece critérios mínimos para que se considere cumprida. Note-se:

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

De modo análogo à função social da propriedade rural, o atendimento da função social da empresa pode ser verificado também em critérios objetivos pela publicação compulsória de balanços sociais pelas organizações. Dadas as limitações fáticas da presente pesquisa, pretendeu-se, em essência, fomentar análises mais aprofundadas sobre o tema, que levem em conta, inevitavelmente, a complexidade inerente, com a conseqüente necessidade de uma abordagem multidisciplinar.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS E CONCLUSIVAS

A consolidação dos direitos fundamentais nas sociedades percorreu um longo e tortuoso caminho até os dias atuais. Como pontos culminantes desse processo, destacam-se dois momentos históricos do século XIX: as Revoluções Norte-americana e Francesa.

Inicialmente, o reconhecimento dos direitos civis significou uma delimitação jurídica de uma esfera que o poder estatal não poderia avançar, tratando-se das chamadas liberdades públicas. O exercício desses direitos de primeira dimensão, assim considerados pela doutrina moderna, implicava, necessariamente, a abstenção do Poder Público. Em suma, os cidadãos eram livres para exercerem sua vida, sua liberdade e a propriedade de seus bens da forma que melhor lhes apropsessem.

Com o passar do tempo, verificou-se que o livre e incondicionado exercício dos direitos civis, notadamente do direito de propriedade, não proporcionava justiça social. Ainda que não provocasse diretamente a desigualdade, tampouco atenuava seus terríveis efeitos.

Construiu-se assim, a perspectiva de que a omissão estatal, em alguns aspectos da sociedade, não deveria ser levada ao extremo. Com esse fundamento, originou-se a concepção do Estado Social, em substituição ao anterior modelo liberal de política pública, cujas premissas teóricas contribuíram decisivamente para a refundação de vários institutos clássicos do Direito, em especial os mencionados direitos fundamentais. Esses passaram a ser compreendidos não mais numa perspectiva absoluta, mas numa ótica intersubjetiva.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representou uma enorme mudança de paradigma, de um Estado autoritário, supressor das liberdades e garantias individuais, para uma democracia asseguradora de uma significativa gama de direitos fundamentais. Com efeito, avanços significativos foram feitos do ponto de vista legislativo para a proteção e consolidação dos direitos sociais no Brasil. Apesar de a sociedade brasileira ser estruturada em bases capitalistas, que têm

proporcionado evidente progresso econômico, tecnológico e humano, as desigualdades persistem, sobretudo no aspecto de distribuição de renda.

Quanto à implementação dos direitos fundamentais, verificou-se que os problemas são notórios, principalmente em áreas prestacionais, que envolvem uma postura ativa do Estado na concretização dos valores constitucionais, a exemplo do direito à saúde, educação, transporte público, etc. Nessa perspectiva, de falibilidade da função estatal, as atenções da sociedade têm se voltado frequentemente ao setor privado, com expectativas dos consumidores de que as empresas tenham uma conduta mais proativa em termos de atuação social, assumindo relevo a questão da responsabilidade social das empresas.

Procedeu-se também a um breve retrospecto constitucional brasileiro, momento em que se notou que o ponto de partida para a formação da Constituição Econômica foi a Constituição de 1934, seguida pelas demais. Definiu-se juridicamente a empresa com base no artigo 966 do Código Civil, que considera empresário quem: “[...] exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Discorreu-se sobre a disciplina constitucional da ordem econômica, notadamente a ideia de valorização do trabalho e da livre iniciativa, tendo por finalidade assegurar a todos uma existência digna, em conformidade aos ditames da justiça social e uma série de princípios, dentre eles: função social da propriedade; livre concorrência; defesa do meio ambiente; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego.

Analizou-se a fraternidade enquanto gênero e princípio jurídico balizado pela existência de direitos e de deveres e pela afirmação da intersubjetividade, numa visão garantista, cujo foco é a efetivação de direitos fundamentais, além da exigibilidade de deveres. Não se tratando, portanto, de caráter de filantropia ou assistencialismo. Relacionou-se, também, a fraternidade, em um sentido contemporâneo, devidamente diferenciado da solidariedade, à concepção de dignidade da pessoa humana.

Estudaram-se também as bases teóricas da origem do princípio da função social, primeiramente no âmbito da propriedade, e, posteriormente no plano dos contratos, percebendo-se que as instituições jurídicas passaram, gradualmente, a ser consideradas não em uma visão individualista (ou egoística), mas em uma

perspectiva social. Nessa direção, a atividade empresarial passa igualmente por uma releitura no campo do direito, circunstância que tem despertado alguns receios, sobretudo do empresariado.

Viu-se que inexistia previsão específica quanto à função social da empresa na Constituição Federal de 1988, que se observa apenas no plano infraconstitucional. Nesse aspecto, a Lei das Sociedades Anônimas dispõe sobre a função social aplicável diretamente à empresa. No entanto, as disposições normativas ainda são pouco esclarecedoras sobre aquilo que pode ser exigido dos empresários para que seja considerada cumprida a função social da empresa. E no contexto do constitucionalismo contemporâneo, de busca de maior concretização dos valores constitucionais, afigura-se relevante o incremento da segurança jurídica, com a formulação mais direta das expectativas dirigidas ao setor empresarial.

Dissertou-se também sobre possíveis conceitos da responsabilidade social empresarial, dentre eles o de que pode ser compreendida como uma alavanca para melhorar a qualidade das interações entre empresas e sociedade, a fim de aumentar o bem-estar social. No cenário brasileiro, em 1965, por ocasião do II Encontro Nacional das Associações de Dirigentes Cristãos de Empresa do Brasil, foi publicada a “Carta de Princípios do Dirigente Cristão de Empresa”, baseado na Doutrina Social da Igreja Católica.

Reconheceu-se, assim, a necessidade de que as atenções da empresa se voltem, também, ao interesse social subjacente, sem, no entanto, defender-se um regime político socialista. Gradualmente, discutiu-se a formulação de uma concepção de responsabilidade social corporativa (RSC), sendo ainda comum que se pense, equivocadamente, que uma empresa socialmente responsável é aquela que se dedica a projetos sociais, de filantropia.

Já em sede de elementos que possibilitam a concretização da função social da empresa, apresentou-se a responsabilidade dos empresários como uma das formas de concretização da função social da empresa quando houver danos à comunidade em geral. Possibilita-se, assim, a materialização da justiça distributiva, na ocorrência de abuso na livre iniciativa.

Percebeu-se que a existência de cláusulas gerais, como no caso, a função social da empresa, permite que se analise, à luz do caso concreto, a observância dos princípios constitucionais. Porém, entendeu-se que o adensamento jurídico

desse instituto é relevante para sua concretização, o que se pode fazer por meio de normas mais claras. Outrossim, afigura-se necessário que se adotem soluções alternativas à responsabilidade civil dos gestores/administradores.

Dentre essas medidas, analisou-se a cogestão, por se tratar de um mecanismo de participação dos trabalhadores que estimula a preservação empresarial, e, conseqüentemente, a manutenção dos empregos e garantias dos funcionários. A valorização das vivências dos trabalhadores, não só do ponto de vista da rotina empresarial, mas também englobando suas respectivas experiências sociais, pode incrementar o alcance da perspectiva da empresa.

Apreendeu-se, igualmente, que o modelo de governança corporativa representa uma forma de controle da empresa, para que a gestão seja adequada a todos os interesses envolvidos. E isso traz muitos benefícios, não só para a organização, mas também para a sociedade, notadamente para o cumprimento da sua função social, pois se busca atender às expectativas de todos os *stakeholders* (fornecedores, investidores, credores, instituições públicas e comunidade), dentro e fora da empresa.

Apresentaram-se, também, iniciativas sociais louváveis, levadas a cabo por empresas brasileiras.

Sobre o aspecto da sustentabilidade, do ponto de vista da função social, defendeu-se que as empresas busquem meios eficazes de atingir suas finalidades econômicas, sem acarretar prejuízos ambientais. A criação do lucro pela produção de bens e pela prestação de serviços não pode devastar a natureza e tampouco inviabilizar o futuro das gerações vindouras, há, ao contrário, de se preocupar com o bem-estar social.

Já ao final, defendeu-se o estabelecimento de parâmetros efetivos, que permitam aferir quantitativa e qualitativamente a função social da empresa, através do balanço social, essencial à concretização dos valores constitucionais, bem como ao alcance dos objetivos nacionais. Em que pese ser possível deduzir o conteúdo material da função social da empresa do plexo de princípios que norteiam o exercício da atividade econômica, a fixação de indicadores objetivos mínimos é benéfica tanto às empresas, quanto ao próprio Estado, na sua atividade reguladora, e à sociedade.

REFERÊNCIAS

ACQUIER, Aurélien; GOND, Jean-Pascal; PASQUERO, Jean. *Rediscovering Howard R. Bowen's Legacy: The Unachieved Agenda and Continuing Relevance of Social Responsibilities of the Businessman*. Business Society, 23 november 2011, 50: 607. DOI: 10.1177/0007650311419251. Disponível em: <http://bas.sagepub.com/content/50/4/607>. Acesso em: 20 nov. 2018.

ADCE. *Carta de princípios do dirigente cristão de empresa*. II Encontro Nacional das Associações de Dirigentes Cristãos de Empresa do Brasil. Salvador, maio 1965. Disponível em: <http://www.primacorda.com.br/wp-content/uploads/carta.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2018.

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I*. 2.ed. Belo Horizonte: UFMG, 2007.

AGUILLAR, Fernando Herren. *Direito econômico: do direito nacional ao direito supranacional*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2012.

ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ARAÚJO, Marcele Juliane Frossard de. *Manifesto Comunista*. Infoescola: navegando e aprendendo. Florianópolis, SC. S.d. Disponível em: <https://www.infoescola.com/sociologia/manifesto-comunista>. Acesso em 29 jul. 2018.

ARISTÓTELES. *Ética e Nicômano*. Capítulos VIII e IX. Tradução de Pietro Nasseti. 4. ed. São Paulo: Martin Claret, 2001.

ASQUINI, Alberto. *Profili dell'impresa* (tradução de Fábio Konder Comparato). Revista de Direito Mercantil. n. 104. out./dez. 1996. p. 109-126.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

AWAD, Fahd. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Revista Justiça do Trabalho. Passo Fundo, RS, 2006, v. 20 n. 1, p. 111-120. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/viewFile/2182/1413>. Acesso em: 27 jul. 2018.

BARROSO, Luis Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil)*. In: SOUZA NETO, Claudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BATISTA, Vanessa Oliveira. *As declarações de direitos*. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, MG, 1999, n. 36, p. 251-267. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1132/1065>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BAUMAN, Zygmunt. *Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008.

BERTONCELLO, Silvio Luiz Tadeu; CHANG JÚNIOR, João. *A importância da Responsabilidade Social Corporativa como fator de diferenciação*. Revista da Faculdade de Comunicação da FAAP. nº 17 - 1º semestre de 2007. Disponível em: http://www.faap.br/revista_faap/revista_facom/facom_17/silvio.pdf. Acesso em: 20 dez. 2018.

BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito*. Tradução de Daniela Baccaccia Versani. Barueri: Manole, 2007.

BORGIO, Camila Brito. *Gestão Participativa, cogestão e autogestão: um viés crítico*. Revista Argumentum, Vitória (ES), ano 3, n.3, v. 1, p. 251-256, jan./jun. 2011.

BOTELHO, Martinho Martin; WINTER, Luís Alexandre Carta. *O Princípio Constitucional da Busca do Pleno Emprego: Alguns Apontamentos em Direito Econômico Brasileiro*. Revista Thesis Juris, Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo. 3 ago. 2014. Disponível em: <http://www.revistartj.org.br/ojs/index.php/rtj/article/view/144>. Acesso em: 12 jul. 2018.

BURGAIN, Madeline. *L'élaboration du 1er Bilan Social de l'Université de Strasbourg*. Présentation de soutenance de stage. 7 abr. 2013. Disponível em: <https://fr.slideshare.net/MadelineBurgain/elaboration-du-1er-bilan-social-de-luds-soutenance-stage>. Acesso em: 20 dez. 2018.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Teoria dos ilícitos civis*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Lei nº 9.790, de 23 de março de 1999*. Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Lei Complementar nº 123/2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011*. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

_____. *Decreto nº 9.450, de 24 de julho de 2018*. Institui a Política Nacional de Trabalho no âmbito do Sistema Prisional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 22 jul. 2018.

BRITTO, Carlos Ayres. *Teoria da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. *Constituição econômica, conflitos de interesse e conceitos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2015.

CARDOSO, Henrique Ribeiro. *O Poder Normativo das Agências Reguladoras*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CARNEGIE, Andrew. *Autobiography of Andrew Carnegie*. 1920. Popular Edition. Boston e New York: Houghton Mifflin Company. The Riverside Press Cambridge.

CARROLL, Archie B. *A Three-Dimensional Conceptual Model of Corporate Performance*. The Academy of Management Review, vol. 4, nº. 4, 1979, pp. 497-505. JSTOR. Disponível em: www.jstor.org/stable/257850. Acesso em: 20 dez. 2018.

CASTRO, Moema Augusta Soares de. *A teoria da empresa no Código Civil de 2002*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. n. 42. 2002. p. 165-189.

CASTRO FARIAS, José, Fernando. *A origem do Direito de Solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

CATADORAS de Mangada. *O projeto*. Disponível em: <http://www.catadorasdemangaba.com.br/ler.asp?id=5&titulo=conteudo>. Acesso em: 12 jul. 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial: Direito de Empresa*. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v. 1.

COMPARATO, Fábio Konder. *Estado, Empresa e Função Social*. In: Revista dos Tribunais. RT 732/1996. Out. 1996.

_____. *A Constituição Francesa de 1848*. S.d. DHnet - Rede de Direitos Humanos & Cultura. Disponível em:

<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/fran1848.htm>. Acesso em: 29 nov. 2018.

COMTE, Auguste. *Système de politique positive*. In: TREMBLAY, Jean-Marie (org). Les classiques des sciences sociales. Disponível em: <http://anthropomada.com/bibliotheque/COMTE-auguste-Systeme-de-politique-positive.pdf>. Acesso em: 13 dez. 2018.

CORREIO, Jussara Schmitt Sandri. *Função social do contrato: conceito, natureza jurídica e fundamentos*. Revista de Direito Público. Londrina, PR, v. 6, n. 2, ago/set. 2011. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/8721/9062>. Acesso em: 27 jul. 2018.

COSTA MARTINS, Judith. *O Direito privado como um “sistema em construção”*: as cláusulas gerais no projeto do Código Civil brasileiro. In: Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v.15, p. 129-155, 1998.

DHNET - Rede de Direitos Humanos & Cultura. *Conferência de Direitos Humanos - Viena - 1993*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/viena.html>. Acesso em: 22 dez. 2018.

DIAS, Reinaldo. *Responsabilidade social: fundamentos e gestão*. São Paulo, Atlas, 2012.

DURÃO, Pedro. *Licitações Públicas*. Aracaju: DireitoMais, 2018.

DUTRA, Joel Souza. *Participação e co-gestão: novas formas, de administração*. Rev. adm. empres., São Paulo, v. 23, n. 1, p. 83, Mar. 1983. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=75901983000100016>. Acesso em: 20 dez. 2018.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

EMBRAPA. *Entidades discutem soluções para catadoras de mangaba de Aracaju*. 29 abr. 2017. Disponível em: <https://www.embrapa.br/busca-de-noticias/-/noticia/21704119/entidades-discutem-solucoes-para-catadoras-de-mangaba-de-aracaju>. Acesso em: 12 jul. 2018.

ENDEAVOR Brasil. *Prevenindo com o Compliance para não remediar com o caixa*. 21 jul. 2015. Disponível em: <https://endeavor.org.br/pessoas/compliance/>. Acesso em: 22 dez. 2018.

ÉPOCA NEGÓCIOS. *Warren Buffett quebra recorde pessoal e doa R\$ 6 bi à filantropia*. 16 de julho de 2014. Editora Globo S/A. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Acao/noticia/2014/07/warren-buffett-quebra-recorde-pessoal-e-doa-r-6-bi-filantropia.html>. Acesso em: 20 dez. 2018.

EVERTON JUNIOR, Antonio. *MPE: avanços importantes para as micro e pequenas empresas 2017-2018*. Rio de Janeiro: Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo, 2017. Disponível em: http://cnc.org.br/sites/default/files/arquivos/mpe_-_avancos_importantes_2017-2018.pdf. Acesso em: 27 jul. 2018.

FGV. Fundação Getúlio Vargas. Políticas Públicas. *Pobreza e desigualdade aumentaram nos últimos 4 anos no Brasil, revela estudo*. São Paulo. 10 de setembro de 2018. Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/pobreza-e-desigualdade-aumentaram-ultimos-4-anos-brasil-revela-estudo>. Acesso em: 22 dez. 2018.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito econômico*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FÓRUM Editora. *Entenda o que é Compliance e descubra os principais benefícios para as empresas*. Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.editoraforum.com.br/noticias/entenda-o-que-e-compliance-e-descubra-os-principais-beneficios-para-as-empresas/>. Acesso em: 22 dez. 2018.

FRANÇA. Conseil Constitutionnel. *Constitution de 1848: Ile République*. Disponível em: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-de-1848-ile-republique>. Acesso em: 15 out. 2018.

_____. Loi n° 77-769 du 12 juillet 1977. *Relative au bilan social de l'entreprise*. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr>. Acesso em: 20 dez 2018.

FRAZÃO, Ana. *Função social da empresa: repercussões sobre a responsabilidade civil de controladores e administradores de S/As*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

GARCIA, Gabriel. *Descubra quando Bill Gates resolveu se dedicar à filantropia*. Revista Exame [online]. 22 de janeiro de 2015. Disponível em:

<https://exame.abril.com.br/tecnologia/descubra-quando-bill-gates-resolveu-se-dedicar-a-filantropia/>. Acesso em: 20 dez. 2018.

GASSEN, Valcir. *Tributação na origem e no destino*: tributos sobre o consumo e processos de integração econômica. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Ernesto Lima. *O balanço social*: a definição de um modelo para sua empresa. *Rev. adm. empres.*, São Paulo, v. 20, n. 3, p. 79-84, set. 1980. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-75901980000300007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 dez. 2018.

GOMES, Maria Estela Leite. *Contratos empresariais*: princípios, função social e análise econômica do Direito. Juruá: Curitiba, 2015.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*: interpretação e crítica. 13. ed. São Paulo: Malheiros editores, 2008.

GUSMÃO, Mônica. *A Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica e o Abuso do Direito de Sócio*. *Revista da EMERJ*, v. 7, n. 26, 2004. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista26/revista26_25.pdf. Acesso em: 27 jul. 2018.

HISTORIANET. *A Declaração de Independência dos EUA*. Disponível em: <http://www.historianet.com.br/conteudo/default.aspx?codigo=214>. Acesso em: 27 jul. 2018.

HUSNI, Alexandre. *Empresa socialmente responsável*: uma abordagem jurídica e multidisciplinar. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

KEYNES, John Maynard. *A teoria geral do emprego, do Juro e da moeda*. Tradução de Mário R. da Cruz. São Paulo: Nova cultural, 1996.

IAROSINSKI NETO, Alfredo; CACIATORI JUNIOR, Itamir. *Classificação das principais dificuldades enfrentadas pelas pequenas e médias empresas (PMES)*. In: *Anais do XIII SIMPEP*, Bauru-SP, 6 a 8 de novembro de 2006. Disponível em: <http://www.simpep.feb.unesp.br/anais/artigos/539.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2018.

IBCG. *Instituto Brasileiro de Governança Corporativa*. Disponível em: <https://www.ibgc.org.br>. Acesso em: 19 dez. 2018.

INFOPIEDIA. *Andrew Carnegie*. Artigos de apoio [online]. Porto: Porto Editora, 2003-2019. Disponível em: [https://www.infopedia.pt/apoio/artigos/\\$andrew-carnegie](https://www.infopedia.pt/apoio/artigos/$andrew-carnegie). Acesso em: 20 dez. 2018.

LEMOS JÚNIOR, Eloy Pereira. *Empresa & Função social*. Curitiba: Juruá, 2009.

LENZ, Matias Martinho, *Função social da propriedade no ensino social da Igreja*. Theologica Latinoamericana Enciclopédia Digital. Disponível em: http://theologicalatinoamericana.com/?page_id=9. Acesso em: 27 jul. 2018.

LINS, Ivan. *Augusto Comte e a socialização do Direito*. Revista de História, São Paulo, v. 17, n. 36, p. 379-392, dec. 1958. ISSN 2316-9141. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revhistoria/article/view/107190>. Acesso em: 27 jul. 2018.

LOBO, Jorge. *A empresa: novo instituto jurídico*. In: Revista da EMERJ, v. 5, n.17, p. 94-110, 2002. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj/revista17.pdf>. Acesso em: 22 dez. 2018.

LORDELO, Romulo Quaresma. *Responsabilidade ambiental e desenvolvimento sustentável*. Disponível em: <https://medium.com/esquinaonline/responsabilidade-ambiental-e-desenvolvimento-sustent%C3%A1vel-ab33211b2127>. Acesso em: 20 dez. 2018.

MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. *A fraternidade como categoria jurídica: fundamentos e alcance* (expressão do Constitucionalismo Fraternal). Curitiba: Appris, 2017.

_____. *A fraternidade como categoria Jurídico-Constitucional*. In: Conferência proferida no Congresso Nacional – “Direito e Fraternidade”, promovido pelo Movimento Comunhão e Direito, em 26 de janeiro de 2008, no Auditório Mariápolis Ginetta, Vargem Grande Paulista/São Paulo. Disponível em: http://www.portalciclo.com.br/downloads/artigos/direito/CarlosMachado_AFraternidadeComoCategoriaJuridicoConstitucional.pdf. Acesso em: 20 dez. 2018.

MACHADO, Clara. *O Princípio Jurídico da Fraternidade: um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2017.

MAGALHÃES, José Carlos de. *Direito econômico internacional: tendências e perspectivas*. Curitiba: Juruá, 2017.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Manifesto do Partido Comunista*. Tradução de José Barata Moura. Lisboa: Avante!, 1997. Disponível em: <https://www.marxists.org/portugues/1848/ManifestoDoPartidoComunista>. Acesso em: 30 jun. 2018.

MAZZUOLLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MORAES, Ricardo Quartim de. *A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente*. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal. Brasília, DF. Ano 51, n. 204 out./dez. 2014. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril_v51_n204_p269.pdf. Acesso em: 29 jul. 2018.

MOURA, Miriam Nóbrega de. *O balanço social e o direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

MOTA, Maurício. *O direito de propriedade em Tomás de Aquino*. In: Empório do Direito. Florianópolis, SC, 2017. Disponível em: <http://emporiiododireito.com.br/leitura/o-direito-de-propriedade-em-tomas-de-aquino-por-mauricio-mota>. Acesso em: 27 jul. 2018.

MUSETTI, Felipe Ramos. *Marx e a Constituição da república francesa de 1848*. Verinotio (revista on-line). Espaço de interlocução em ciências humanas. n. 19, Ano X, abr./2015. ISSN 1981-061X. Disponível em: <http://www.verinotio.org/conteudo/0.077734268342829.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2018.

NEGRÃO, Ricardo. *Curso de Direito Comercial e de Empresa: teoria geral da empresa e direito societário*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NOGUEIRA DA GAMA, Guilherme Calmon; CACIEDO CIDAD, Flípe Germano. *Função social no Direito Privado e Constituição*. In: NOGUEIRA DA GAMA, Guilherme Calmon (Orgs.). *Função Social no Direito Civil*. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. BARTHOLO, Bruno Paiva. *Função social da empresa*. In: NOGUEIRA DA GAMA, Guilherme Calmon (Orgs.). *Função Social no Direito Civil*. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, José Antonio Puppim. *Empresas na Sociedade: sustentabilidade e responsabilidade social*. 2. ed. Rio de Janeiro, Elsevier, 2013.

ONU - Organização das Nações Unidas. *A ONU e o meio ambiente*. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente>. Acesso em: 20 dez. 2018.

_____. *Os 10 princípios do Pacto Global*. Disponível em: <http://pactoglobal.org.br/10-principios>. Acesso em: 20 dez. 2018.

PEIXINHO, Manoel Messias. *Os direitos fundamentais nas constituições francesas*. In: Teoria e história do direito constitucional [Recurso eletrônico on-line] / organização CONPED/UFF; coordenadores: Alexandre Walmott Borges, Ilton Noberto R. Filho, Marco Aurélio Marrafon. – Florianópolis: FUNJAB, 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b1bc40d056bad6ec>. Acesso em: 3 dez. 2018.

PIOVESAN, Flávia Cristina. *Direito ao Desenvolvimento*. II Colóquio Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, Brasil, 2002. Disponível em: http://dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_direito_ao_desenvolvimento.pdf. Acesso em: 20 dez. 2018.

PRADO, Martha Asunción Enriques Prado; SILVA, Aldimar Alves V. *A “onda” função social da empresa e sua imbricação com o direito fundamental à segurança jurídica no Brasil*. Revista Scientia Juris. Londrina, PR, v. 10, p. 25-38, 2006. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/3937>. Acesso em: 28 jul. 2018.

PIOSEVAN, Flávia Cristina. *Direito ao Desenvolvimento*. Texto produzido para o II Colóquio Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, Brasil, 2002.

RAMPAZZO, Lino. *Propriedade capitalista versus propriedade humana: a reflexão de Santo Tomás retomada por Mounier*. In: XXII Encontro Nacional do CONPEDI/UNICURITIBA, 2013, Curitiba, PR. Anais (on-line). <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1e9b64527e41c736>. Acesso em: 27 jul. 2018.

REALE, Miguel. *Função social do contrato*. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br>. Acesso em: 27 jul. 2018.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. *Compliance e Lei Anticorrupção nas Empresas*. In: Revista de Informação Legislativa do Senado Federal. Brasília, ano 52, número 205, jan./mar. 2015. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p87.pdf. Acesso em: 22 dez. 2018.

ROGUET, Patricia; SMANIO, Gianpaolo Poggio; MAGACHO FILHO, Murilo R.. *Considerações sobre as origens do princípio da solidariedade social e sua distinção com a fraternidade*. Revista Brasileira de Sociologia do Direito, v. 4, n. 3, set./dez. 2017. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/article/135/129>. Acesso em: 12 fev. 2019.

ROSSO, Paulo Sergio. *Solidariedade e Direitos Fundamentais na Constituição brasileira de 1988*. In: Revista Eletrônica do CEJUR, Curitiba, a.2, v.1, n.2, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos Fundamentais e direito privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais*. In: Boletim Científico da Escola Superior do MPU, seção IV, N.16, 2005. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico>>. Acesso em: 20 dez. 2018.

SALOMÃO, Alexa. LIMA, Flavia. *Análise de crises passadas indica que Brasil vive pior retomada da história*. Folha de São Paulo, São Paulo, 20 de maio de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/05/analise-de-criSES-passadas-indica-que-brasil-vive-pior-retomada-da-historia.shtml>. Acesso em: 22 dez. 2018.

SEBRAE. *Perfil das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - 2018*. 7 mai. 2018. Disponível em: <http://www.sebrae.com.br/sites/perfil-das-microempresas-e-empresas-de-pequeno-porte>. Acesso em: 22 dez. 2018.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, Edson Miranda da. *O tripé da sustentabilidade*. 17 ago. 2016. LinkedIn. Disponível em: <https://www.linkedin.com/pulse/o-trip%C3%A9-da-sustentabilidade-edson-miranda-da-silva-1>. Acesso em: 22 dez. 2018.

SILVA, Elizabet Leal; ANDRADE, Fábio Siebeneichler. *A cogestão como instrumento de concretização da função social da empresa*. Revista Jurídica Cesumar, jan./abr. 2017, v. 17, n. 1, p. 65-80.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA NETO, Manoel Jorge. *Constitucionalismo brasileiro tardio*. Brasília: ESMPU, 2016.

SILVEIRA, Paulo Burnier da. OLIVEIRA, Giovanna Bakaj Rezende. *A segunda década da rede internacional da concorrência: os desafios da promoção da convergência na diversidade*. Revista de Defesa da Concorrência, nº1, maio 2013, p. 4-15.

SIQUEIRA, Victor. *Sem patrocínio, "Catadoras de Mangaba" podem sair da Orla*. Infonet. 15 fev. 2017. Disponível em <http://infonet.com.br/noticias/cidade/sem-patrociniocatadoras-de-mangaba-podem-sair-da-orka/>. Acesso em: 12 jul. 2018.

SMITH, Adam. *A riqueza das nações: a renda da terra*. Tradução de Maria Teresa Lemos. Curitiba: Juruá, 2007.

SOUSA, Rainer Gonçalves. *A Revolução de 1848*. s.d. Mundo Educação. Goiás, GO. Disponível em: <https://mundoeducacao.bol.uol.com.br/historiageral/a-revolucao-1848.htm>. Acesso em: 20 nov. 2018.

SZTAJN, Rachel. *Notas sobre o conceito de empresário e empresa no Código Civil brasileiro*. In: Pensar, Fortaleza, v.11, p.192-202, fev. 2002. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/237103920_Notas_sobre_o_conceito_de_e_mpresario_e_empresa_no_codigo_civil_brasileiro. Acesso em: 20 dez. 2018.

TABACOF, Boris. *Dois Casos de Governança Corporativa*. Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. Disponível em: <https://www.ibgc.org.br>. Acesso em: 19 dez. 2018.

TACHIZAWA, Takeshy. *Gestão ambiental e responsabilidade social corporativa: estratégias de negócios focadas na realidade brasileira*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

TARTUCE, Flávio. *Interpretações da Função Social do Contrato e um Contraponto*. Jusbrasil, 2012. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigo>. Acesso em: 27 jul. 2018.

TAVARES, André Ramos. *Direito constitucional econômico*. 3. ed. São Paulo: Método, 2011.

TORRES, Ciro; MANSUR, Cláudia. *Balanço social, dez anos: o desafio da transparência*. Rio de Janeiro: IBASE, 2008.

UOL. *10% da população concentrava 43,3% da renda do país em 2017, diz IBGE*. São Paulo. 11 de abril de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/04/11/concentracao-renda-ibge.htm>. Acesso em: 22 dez. 2018.

UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.html. Acesso em: 20 dez. 2018.

USP - Universidade de São Paulo. Biblioteca virtual de Direitos Humanos. *Declaração de direitos do bom povo de Virgínia - 1776*. s. d. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br>. Acesso em: 12 jul. 2018.

_____. Biblioteca virtual de Direitos Humanos. *Declaração de direitos do homem e do cidadão - 1789*. s. d. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br>. Acesso em: 12 jul. 2018.

WANDERLEY, Luiz Eduardo Waldemarin. *Notas sobre a Doutrina Social da Igreja Católica: DSI, e o Vaticano II, na perspectiva sócio-política*. Revista do Núcleo de Estudos de Religião e Sociedade (NURES). ISSN 1981-156X, [S.l.], n. 03, out. 2011. ISSN 1981-156X. Disponível em: http://www4.pucsp.br/revistanures/revista3/3_edicao_wanderley.pdf. Acesso em: 27 jul. 2018.

WHITAKER, Maria do Carmo. *Por que as empresas estão implantando códigos de ética?*. 16 ago. 2014. Instituto para o desenvolvimento do investimento social. Disponível em: <https://www.idis.org.br/por-que-as-empresas-estao-implantando-codigos-de-etica/>. Acesso em: 22 dez. 2018.

ZANOTI, Luiz Antonio Ramalho. *Empresa na ordem econômica: princípios e função social*. Curitiba: Juruá, 2009.